HARVARD LAW LIBRARY
044 061 937 033

HARVARD LAW LIBRARY

Received MAR 25 1924

Digitized by Google

Mexico / J.

Propiedad
de
Raymundo
Riaz Guerrero

Mexico Julio 5
del año
de
1895.

Digitized by Google

Digitized by Google

COMPENDIO

DE LA LEGISLACION

—Y—

JURISPRUDENCIA ESPAÑOLA,

PRECEDIDO DE UN RESUMEN DE HISTORIA
DE LA LEGISLACION

CASTELLANA Y LEGIONENSE

DESDE LA DOMINACION DE LOS ROMANOS HASTA NUESTROS DIAS.

Sacado de las obras de los señores Marina, Sempere, Floranes, Aso y Manuel, Don Sancho Llamas y otros autores de nota, que han escrito sobre esta materia.

PUBLICADO EN MADRID
EN 1839,

Por D. J. de V.

MEXICO.—1851.

Reimpreso por José Mariano Lara, calle de la Palma número 4.

Digitized by Google

MAR 25 1924

Digitized by Google

PROLOGO DE LOS EDITORES.

Como el fin que nos propusimos al publicar este periódico fué, no solamente proporcionar doctrina á los jóvenes, sino tambien facilidad en el estudio, nos ha parecido muy oportuno reimprimir el *Compendio de la legislacion española, publicado en Madrid en el año de 1859 por D. J. de V.* En él se tocan todos los puntos de derecho, y cada uno con las leyes que tratan de él; lo cual es un escelente auxilio, no solo para principiantes, sino aun para abogados respetables; pues muchas veces sabiendo la doctrina, tienen necesidad de citar las palabras mismas de la ley; lo que no deja de quitarles tiempo y darles trabajo para buscarla: mas en la presente obra, se ponen en un punto de vista todas las leyes de mas uso en el foro, de manera que inmediatamente se encuentra la que se busca. Estas cualidades, y ademas su laconismo, que, sin omitir nada sustancial, da una idea de la materia de que trata, con la mayor concision, nos inspiraron la idea de generalizar esta obra, la que, una vez aprendida, muy poco dejará que añadir á los estudiantes, pues tendrán en ella delineada toda la jurisprudencia, y fácilmen-

Digitized by Google

te podrán despues ir adornando esa delineacion con los colores que quieran.

Pensamos al principio añadir todas las variaciones introducidas por nuestra legislacion particular; pero juzgamos mas á propósito imprimirla tal cual es, dejando para despues las variaciones; porque siendo éstas pocas, se retendrán mejor estudiándolas por separado, que insertas en el cuerpo de la obra, en el que tambien podian causar alguna confusion. Sin embargo, omitiremos algunos títulos, cuyas materias son ya absolutamente desconocidas entre nosotros, como el de mayorazgos, segunda suplicacion, nuevos diezmos, etc. Creemos hacer un servicio al público con la reimpresion de la obra referida: si en esto nos hemos equivocado, por lo menos recíbasenos el celo por el adelantamiento de los jóvenes, y la buena intencion con que obramos.

Digitized by Google

PROLOGO DE LA OBRA.

La obra que se ofrece al público, no solo comprende cuantas disposiciones se hallan en nuestros códigos y resoluciones se han publicado hasta el dia sobre lo sustancial del derecho, sino las interpretaciones y opiniones mas notables de los autores, el origen é historia de nuestras instituciones, y las prácticas de los tribunales.

En el título que trata sobre los esponsales y matrimonios, se ha incluido lo prescrito por el derecho canónico, por hallarse intimamente enlazado con lo dispuesto por el civil, con el fin de presentar un estracto completo sobre este asunto.

En la parte que trata del derecho penal, se han tenido presentes las teorias del señor Lardizabal; insertándose las penas que se imponen en la práctica, á continuacion de las disposiciones legislativas de nuestros códigos, por haber caido en desuso la mayor parte de éstas.

En el tratado de enjuiciamientos se ha incluido, casi totalmente, el reglamento provisional para la administracion de justicia, publicado en 1835, con las adiciones y modificaciones sufridas posteriormente, insertándose casi á la letra lo dispuesto sobre juicios de conciliacion, pleitos de menor cuantia, y la última ley dada sobre recursos de segunda suplicacion de injusticia notoria y de nulidad.

Para la mayor propiedad y acierto en las definiciones, fundamentos legales, y en la eleccion de las opiniones de los intérpretes sobre

Digitized by Google

los puntos cuestionales de derecho, se han tenido presentes cuantas institutas y obras de jurisprudencia de algun mérito han visto la luz pública.

En cuanto al órden y colocacion de materias, se ha seguido el adoptado por el Sr. D. Juan Sala, en su obra titulada Ilustracion del derecho real de España *(salvo algunas variaciones indispensables para la mayor claridad y perfeccion de la obra), con el objeto de que los jóvenes que se dedican á la carrera de la jurisprudencia, al paso que estudien cada título de la obra de dicho autor, con la latitud que les ofrece, puedan hallar en el correspondiente de este compendio, no solo un estracto completo de las ideas que en aquel se contienen, sino tambien cuantas adiciones é innovaciones han esperimentado.*

La abundancia de leyes de las Siete Partidas, Novisima Recopilacion y demas resoluciones posteriores que van anotadas en esta obra, la dan la consideracion de un diccionario abreviado de derecho, pues buscando por medio del indice final la materia que se desea consultar, se hallarán al pié de ella todas las leyes vigentes que le son relativas.

Finalmente, se ofrecen á los jóvenes legistas, redactadas con claridad, concision y método, en un solo volúmen, leyes y doctrinas dispersas en muchas obras, y cuantas esplicaciones y noticias históricas son necesarias, para la mejor inteligencia del espíritu é índole de las diversas disposiciones legislativas, y para presentarse á los exámenes de los cuatro años de derecho español que exige el plan de estudios. Asimismo, los abogados, procuradores, alcaldes y escribanos, hallarán reausumidas en breve círculo sus respectivas atribuciones; y todo ciudadano se instruirá en corto tiempo en los derechos que le competen, en los pasos que debe dar para conseguir los goces que le proporciona, y en las precauciones que debe observar para no ser engañado y sumido en multitud de litigios.

Digitized by Google

COMPENDIO

DE

LA HISTORIA

DE LA

LEGISLACION CASTELLANA Y LEGIONENSE,

Dividido en cinco épocas, y estractado de los autores de mas nota que han escrito sobre esta materia.

EPOCA PRIMERA.

Desde la dominacion de los romanos en España, año 210 antes de J. C., hasta la irrupcion de los bárbaros en 411 de la era cristiana.

De la legislacion romana, primera fuente del derecho español.

P. ¿En qué época se pueden establecer los primeros cimientos de la legislacion española?

R. En la época de la dominacion de los romanos, pues aunque no faltan quienes hayan querido descubrir las leyes con que se gobernaron los primeros pobladores de España (*Prieto Sotelo, Historia del derecho real de España*), na-

Digitized by Google

da se puede establecer sólidamente hasta entonces. Es cierto que la España se pobló despues del diluvio cuando la division del género humano de resultas de la fabricacion de la torre de Babel; pero sus primeros habitantes solo formaban multitud de tribus salvajes, que acaudilladas por sus gefes no reconocian otra ley que la fuerza. Se sabe que, unos ochocientos años antes de J. C., fué ocupada por los fenicios, y sucesivamente por otras naciones, tales como los focenses, rodios y celtas, y entonces se gobernarian los españoles por usos y estilos diferentes, segun la diversidad de las circunstancias: y finalmente, aunque consta que los cartagineses se apoderaron de varias de sus provincias, unos quinientos años antes de J. C., y que en ella establecieron sus gobernadores, se ignora el gobierno que seguirian, siendo lo mas probable que no fijasen ninguno, si se atiende al corto espacio de doscientos años que duró su permanencia en la península, y mucho mas si se considera las continuas guerras que tuvieron que sostener.

P. ¿Con qué pretesto se introdujeron los romanos en España?

R. Envidiosos de las riquezas que los cartagineses poseian con la península, se apoderaron de ella bajo pretesto de haber quebrantado los cartagineses la confederacion hecha con el pueblo romano, haciendo guerra, sin respeto á la palabra prometida, contra los saguntinos con quienes los romanos tenian hecha liga.

P. ¿Qué gobierno establecieron en España?

R. A medida que iban aumentando en ella sus dominios, fueron estableciendo sus colonias y municipios. Luego que se vieron dueños absolutos, dividieron la península en provincias, gobernadas sucesivamente por legados, por cónsules ó presidentes, bajo la dependencia de los emperadores y senado romano (1). Las ciudades se gobernaban por curias ó municipales, nombradas por ellas mismas, pero sometidas á los presidentes. Tenian sus decuriones, duunviros, ediles, defensores y otros magistrados, semejante al senado, cónsules y pre-

---

(1) La primera division que los romanos hicieron de la España, fué citerior y ulterior, haciendo límites divisorios de ambas al rio Ebro. Al principio se enviaron dos pretores que presidiesen en la paz. En el año 600 de la fundacion de Roma, con motivo de las guerras intestinas promovidas en España, se envió á cada parte de ella un cónsul. Hecho el César su señor, envió legados á las provincias, para que las presidiesen y gobernasen, dándoles la autoridad de cónsules. Dividida España en tres partes, y reinando Augusto, concedió al senado la Andalucía, quedándose él con la Lusitania y provincia Tarragonense: el senado envió pretores para el gobierno de la primera, y el César legados para las dos últimas. El emperador Adriano dividió la España en seis provincias, á saber: la Bética, la Lusitania, la Cartaginense, la Tarraconense, la Galia y la Mauritania; y destinó para cada una un magistrado ó presidente, haciendo á las dos primeras consulares. Así se gobernó España hasta Constantino, el cual, con la traslacion de la silla del imperio á Constantinopla, alteró la forma antigua de gobierno, subdividió la España en siete provincias, y las dió presidentes que las gobernasen; dividió en tres diócesis sus provincias y nombró para cada una un vicario que las presidiese con el nombre de conde, magistrados que duraron hasta la invasion de los sarracenos. (Mariana, Historia de España, lib. 4, cap. 5.)

Digitized by Google

tores de la cabeza del imperio. Aunque los romanos dominaban á la España como conquistadores, concedieron á sus naturales la opcion á las primeras dignidades del imperio, como lo manifiesta el ver ocupada su silla por un Adriano, un Trajano y un Teodorico, naturales de la España.

P. ¿Qué se entendia por colonias?

R. Las poblaciones sujetas á los romanos, que tenian que regirse por sus leyes y magistrados.

P. ¿Y por municipios?

R. Los pueblos á quienes se permitia vivir segun sus leyes y magistrados propios (1).

P. ¿Qué reglas seguian los romanos para la administracion de justicia?

R. Cada presidente, al tomar posesion de un distrito, dictaba las leyes que se habian de guardar durante su mando. Solo oian y sentenciaban los pleitos en ciertos dias y poblaciones determinadas, las cuales se llamaban por esta causa *conventos jurídicos* (2); anunciándose con tiempo á los pueblos comarcanos el dia designado para el juicio. Como los presidentes eran por lo regular militares, ó ignoraban la jurisprudencia, estaban obligados á servirse de asesores letrados, ó consejeros, para sentenciar los pleitos; pero estos asesores no tenian autoridad individual, sino solo la facultad de aconsejar y aprobar las sentencias de los presidentes, sin cuyo requisito tampoco eran válidas.

P. ¿Cuál fué el estado de la España durante la dominacion romana?

R. Muy floreciente; porque los romanos, comunicando sus conocimientos á los españoles, habian iluminado su espíritu y hácholes perder sus agrestes costumbres, convirtiendo las tribus errantes en útiles labradores, laboriosos artesanos y comerciantes inteligentes, fomentando de este modo la riqueza; de suerte, que llegó á ser tal el estado de esplendor y de opulencia de algunos pueblos, que los emperadores Marco Antonio, Calígula, Germánico y otros, no tuvieron á menos el hacerse sus duunviros. (*Masdeu, historia de España, t. 7, pág.* 21.)

P. ¿Qué causas influyeron en la decadencia de la autoridad de los romanos en España?

R. La decadencia y envilecimiento del imperio de Occidente se dejó sentir

---

(1) Plinio refiere, que en la España ulterior habia ocho colonias y ocho municipios; y en la citerior doce colonias.

(2) Plinio, en su historia natural refiere, que la España ulterior se dividia en siete conventos jurídicos, á saber: Cartago, Tarragona, Zaragoza, Cluuia, Astorga, Lugo y Braga: que la Bética tenia cuatro poblaciones donde se celebraban las audiencias, á saber: Cádiz, Córdoba, Ecija y Sevilla; y refiere los pueblos que acudian á su audiencia respectiva.

Quien desee noticias mas individuales sobre este y otros puntos relativos á la dominacion de los romanos en España, puede consultar la obra que escribió D. Lorenzo Santayana, titulada: Los Magistrados y tribunales de España.

Digitized by Google

en el de Oriente. El abuso que los nobles de España hicieron de su poder, recargando al pueblo con tributos que no podia sóportar, fué causa de que se abandonase la agricultura, las artes y el comercio, y que desapareciese la prosperidad de los pueblos. La poblacion se disminuyó notablemente; y enervado con la holganza el vigor de los pocos brazos que habian quedado, no pudieron resistir á las armas vencedoras de los bárbaros del Norte.

EPOCA SEGUNDA.

Desde la irrupcion de los bárbaros, año 411, hasta la invasion de los árabes en 714.

Costumbres germánicas, segunda fuente del derecho español.—Código de Eurico.—Breviario de Aniano.—Influencia del catolicismo en la constitucion del Estado.—Fuero juzgo.

P. ¿En qué siglo invadieron los bárbaros la España?

R. A principios del V. Los pueblos germánicos, cuyas bélicas costumbres no les permitian gozar de las delicias de la paz, se alistaron bajo las banderas de varios príncipes estranjeros. Los que servian al emperador Honorio en el año 413 de la era cristiana, no contentos con los sueldos que recibian del erario, y envidiosos de que á otros bárbaros se les hubiesen concedido posesiones donde establecerse, en las Galias y en España, pidieron tierras en Italia con terribles amenazas. No pudiendo el imperio contrarestar á aquellos estranjeros, por el estado de envilecimiento á que se hallaba reducido, determinó Honorio concederles tierras en España y en las Galias, con la esperanza de que trabarian guerra con los otros bárbaros á quienes poco antes se les habia hecho la misma gracia, y que se destruirian mútuamente. Se pactó, pues, con los godos, la proyectada cesion, pero con muy mala fe por parte de Stilicon, ministro de Honorio, el cual, deseando derrotarlos, los atacó al pasar por los Alpes para España, pero fué vencido por el gefe de los godos Alarico, el cual, irritado de tal perfidia, sitió á Roma y la saqueó, obligando al emperador á matar á su ministro.

Mientras que Ataulfo, sucesor de Alarico, fijaba su asiento en la Galia Narbonense, los suevos, los vándalos, alanos y silingos, se derramaron por las provincias de España y se las repartieron entre sí. Los suevos ocuparon la Galia, los alanos á Portugal, y los vándalos y silingos á Andalucía; hasta que Ataulfo su rey, habiendo casado con Gala Plácida, hermana de Honorio, penetró en España el año 416, fijando su asiento en Barcelona. En el de 451, Teodoro, rey de los godos, arrojó á los vándalos y silingos de Andalucía y de Lusitania, estableciendo su corte en Sevilla; y posteriormente Leovigildo la trasladó á Toledo y quedó dueño absoluto de España, habiendo destruido el reino de los suevos.

P. ¿Qué gobierno establecieron los godos en España?

Digitized by Google

R. El gobierno monárquico, continuando á los principios en la observancia de la constitucion germánica.

P. ¿Y cómo se gobernaban los antiguos germanos?

R. Por reyes elegidos en las juntas ó congregaciones generales. Estas juntas se reunian todos los meses los dias de luna nueva y plenilunio: los negocios de poca importancia se decidian por los príncipes: para la decision de los asuntos graves, como la eleccion de rey, juicios sobre causas criminales &c., conferenciaba y votaba el pueblo, aunque tenian mucha preponderancia los próceres. (*Tácito, de moribus germanorum.*)

P. ¿Qué política siguieron en España?

R. Si bien introdujeron algunas novedades, confiando el gobierno político de los pueblos á duques ó gobernadores de las provincias, y á condes que lo eran de las ciudades principales, cabezas de algun distrito, el trato con los romanos, que así se llamaban entonces todos los españoles, les hizo conocer lo mucho que les aventajaban en ilustracion, y lo conveniente que les seria captarse su voluntad por todos los medios posibles. Con este objeto les dejaron en el libre uso de las leyes romanas; nombraban los magistrados que habian de juzgarles de los naturales de España; y así estaba determinado que, para sentenciar las causas que hubiese entre un godo y un romano, se asesorase el juez godo con otro romano, y se contentaron únicamente con imponerles de contribucion las dos terceras partes de las rentas de sus propiedades.

P. ¿Quién fué el primero que dió leyes escritas á los godos?

R. El rey Enrico, el cual mandó recopilar un código de todas las leyes que sus antecesores habian promulgado de viva voz, y que solo se conservaban por tradicion.

P. ¿Qué clase de leyes contenia esta coleccion?

R. Se cree que contuviese únicamente leyes penales y militares, supuesto que hasta entonces aun no habian abandonado los godos las costumbres guerreras de la antigua Germania; pero luego que, conociendo las ventajas de la agricultura y de las artes, multiplicadas sus relaciones con los romanos, y trocando los arneses por los arados, abandonaron aquella vida tumultuosa y errante por las delicias de la vida agrícola, ya fué muy diverso el espíritu de las leyes que se publicaron.

P. ¿Qué otro código mandó formar el sucesor de Enrico?

R. Deseando Alarico II captarse la voluntad de los romanos, determinó publicar un código romano, y en su consecuencia mandó al conde Palatino Goyarico, que formase un estracto de los códigos Gregoriano, Hermogeniano y Teodosiano, y de las sentencias de los jurisconsultos Paulo y Cayo. Concluida la obra se pasó á Aniano para su revision; hecha la cual, la sancionó Alarico el año 506, mandando que se arreglasen los romanos únicamente á aquel código para la administracion de justicia, y se le dió el nombre de *Ley Romana, Ley Teodosiana*, y mas generalmente el de *Breviario de Aniano*.

Digitized by Google

P. ¿Qué determinó Leovigildo acerca del código de Eurico?

R. Lo corrigió, quitando muchas leyes superflnas y reformando otras, y lo aumentó con varias de las que él y sus antecesores habian dado.

P. ¿Qué innovaciones hizo Leovigildo en el estado?

R. Habiendo estendido sus dominios en casi toda la península, agregando á su corona la de los suevos, dominando los cántabros y otros pueblos, abatió con sus victorias á los condes y duques, que, abusando de su poder, principiaban á eclipsar la majestad del trono; y colmado de riquezas, deseoso de realzar el brillo del trono trasladó su corte á Toledo, inventó el uso de la corona y demas insignias reales, y creó el oficio palatino (*San Isidoro, historia Gothorum*), reduciendo la autoridad de los duques y condes á servirle en su alcázar; y desde entonces, estas dignidades que se conferian por toda la nacion, empezaron á considerarse como oficios de palacio, y los reyes se creyeron autorizados para darlos y quitarlos á su antojo.

P. ¿Qué variaciones hizo Recaredo en el gobierno?

R. Hasta el tiempo de este rey todos sus sucesores habian seguido la secta de Arrio. Pero Recaredo, dócil á las inspiraciones de la gracia, y á los consejos de San Leandro y de San Isidoro, no dudó en abrazar el catolicismo cual otro Constantino. Causa fué de este acontecimiento el trastorno de toda la constitucion antigua. Recaredo encargó al concilio Toledano III que hiciese una nueva constitucion civil; y desde entonces comenzaron á tener lugar los concilios, aquellas asambleas religioso-políticas, en que los obispos establecian casi esclusivamente las leyes temporales y eclesiásticas. El gobierno godo habia sido hasta entonces una monarquía moderada, por la representacion del pueblo y el poder de la nobleza; el clero lo fué convirtiendo en un gobierno teocrático.

P. ¿Qué autoridad ejercia el soberano en estos concilios?

R. Gozaba de la regalía de convocarlos, y de concurrir en persona para autorizarlos con su presencia, para proponer los asuntos que se habian de discutir, y de confirmar las leyes y acuerdos conciliares.

P. ¿Qué clases del estado componian estos concilios?

R. Solamente el brazo regular, representado por los obispos; pues aunque asistian á ellos algunos grandes ú oficios palatinos, la concurrencia de aquellos legos no era por derecho ó privilegio de su clase, sino por delegacion de los soberanos; y si bien algunas veces se hace mencion del pueblo, éste solo concurria como mero espectador, y para dar su aprobacion cuando á los obispos le parecia conveniente (1).

---

(1) Es necesario no confundir las facultades de estos concilios con las juntas de los germanos. Estas se convocaban todos los meses, y en ella votaba toda la nacion, y determinaba por sí misma lo conveniente. Los concilios de los godos se celebraban raras veces, y solo asistian á ellos los obispos y algunos grandes, por comision de los reyes. El señor Marina, en su Teoría de las

Digitized by Google

P. ¿Qué alteracion se hizo en el concilio IV de Toledo sobre la ley fundamental de la sucesion á la corona?

R. Se reservó el derecho de eleccion de los reyes que competia á toda la nacion, á solo los obispos y grandes del reino, por *un decreto pontifical* que luego se insertó en el Fuero juzgo.

P. ¿Fué próspero á España el gobierno teocrático?

R. Sí lo fué, porque la política episcopal dirigia y templaba el espíritu feroz é indócil de los bárbaros, estableciendo algunas leyes sabias, ventajosas á los reyes y á los vasallos. Una ley del Fuero juzgo atribuye especialmente la moderacion de las costumbres góticas á la túnica inmortal de la Iglesia de Dios vivo, con que la religion habia reunido los ánimos de las diversas naciones que habitaban en esta península. (L. 1, tít. 2, lib. 12, for. jud.)

P. ¿Qué variaciones hizo Chindasvinto en la legislacion?

R. Viéndose pacífico señor de los vastos dominios que abrazaba la España, y unidos á todos sus vasallos con los lazos de una misma religion, considerando que las leyes romanas que hasta entonces se usaban en el foro eran muy oscuras

---

Cortes, afirma que tenia voto en estos concilios la grandeza del reino en union con el brazo regular. Estas juntas las considera bajo dos muy distintos conceptos. "Unas, dice, eran puramente civiles y políticas; otras mistas, porque en ellas se trataban los negocios del sacerdocio igualmente que los del imperio. Las primeras sesiones de las mistas estaban consagradas á conferenciar sobre materias de dogma y disciplina canónica, á declarar ó confirmar los dogmas, condenar los errores, restablecer la observancia de los cánones y reformar las costumbres. Es verdad que á estas primeras concurrian tambien varias personas seglares, y acostumbraban tomar asiento en ellas los duques, magistrados políticos y rectores de las provincias; así como los próceres, señores y condes palatinos; pero ninguno tenia voto ni influjo directo en los acuerdos y sentencias, porque acudian solamente en calidad de testigos, para enterarse de las resoluciones de los padres para dar cumplimiento á sus decretos y hacer que se llevasen á efecto.

"Empero terminados felizmente los negocios y causa de la religion y de la Iglesia, se comenzaban á ventilar los puntos mas graves é interesantes de la política y del gobierno del estado. En estas circunstancias el congreso mudaba de naturaleza, y ya no representaba la Iglesia sino á la nacion y al estado. Los prelados y sacerdotes del Señor, continuaban con voto decisivo en el resto de las sesiones, no tanto en calidad de ministros del santuario, cuanto en la de ciudadanos virtuosos é ilustrados.

"Como quiera, no era solo el cuerpo eclesiástico el que deliberaba en las materias relativas á los intereses del estado, porque tambien concurrian á las conferencias y decisiones con igual voto y autoridad, los duques, los condes palatinos, la nobleza, los gobernadores de las provincias, los magistrados y personajes mas distinguidos de la corte y del reino;" pero D. Juan Sampere, en el capítulo XIII de su obra titulada Historia del derecho español, refuta esta opinion con abundancia de ejemplos. Allí manifiesta este erudito escritor, que hasta el concilio VIII celebrado en el año 653 no se encuentran suscriciones de legos. Que en el IX las hay de 24 eclesiásticos y 4 legos: que en el X y XI no hay ninguna de éstas, que los legos firmaban despues que los eclesiásticos como testigos, etc. Véase dicho capítulo.

Digitized by Google

y defectuosas, determinó anularlas en todo su reino, y echar los primeros cimientos del famoso código llamado Fuero juzgo. En efecto, convocando el concilio VII de Toledo, publicó en él un nuevo código, que sirviese de norma para las edades siguientes (1).

P. ¿Qué otras variaciones hizo su hijo Recesvinto?

R. Convocó el concilio VIII de Toledo, dándole facultad para que corrigiese y añadiese el nuevo código gótico romano hecho por su padre; y deseoso de hermanar mas y mas las dos naciones, goda y romana, de que se componia la España, volvió á prohibir el uso de las leyes romanas, bajo la pena de treinta libras de oro, y permitió los matrimonios entre ambas naciones, que hasta entonces habian estado prohibidos.

P. ¿Se mandó hacer alguna otra reforma?

R. Ervigio, en el segundo año de su reinado, sometió al concilio XII de Toledo la revision del código legislativo que se llevó á efecto; y últimamente, su sucesor Flavio Egica, en el concilio XVI le dió la última mano, dejándolo en el estado en que lo conocemos (2)

P. De qué fuentes se valieron los reyes godos para formar este código?

R. De las costumbres germánicas, de las leyes romanas y de los cánones de los concilios.

P. ¿Qué nombres se dieron á esta coleccion?

R. Los de *Codex legum*, *liber gothorum*, *liber judicum*, *liber legum*; y finalmente á principios del siglo XIII se la empezó á llamar *Forum judicum*, nombre que, con el transcurso del tiempo, se convirtió en el de Fuero juzgo.

---

(1) Algunos autores atribuyen al concilio Toledano IV, celebrado en el reinado de Sisenando, el origen del Fuero juzgo. Así lo creeriamos, si solamente atendiéramos al epígrafe del prólogo en que se trata de la eleccion de los príncipes, y que en la edicion que hizo la academia española dice así: Esti libro fo fecho de LXVI obispos enno cuarto concilio de Toledo, ante la presencia del rey Sisenando, enno tercero anno que reinó. Era de D. C. et LXXXI anno. Pero hay que atender á los motivos que movieron á los que romancearon el Fuero juzgo para poner esta nota. El hallarse á la cabeza de este código una ley que es el principio del concilio IV de Toledo, en la cual se dice que se convocó aquel concilio para proveer en el buen gobierno, hizo creer que la celebracion de este concilio habia sido para formar este libro, y ademas el decirse en el prólogo del libro de las fazañas, que el Fuero juzgo se hizo en Toledo por el rey Sisenando, fueron motivos suficientes para poner aquella nota. Examínese la data de cada una de las leyes de este prólogo, segun se contiene en ellas mismas, y cotéjese su contenido con las fuentes de donde se derivaron, y se conocerá, no solo que el código gótico no pudo ser compilado en dicho concilio, pero ni aun el prólogo ó tratado de la eleccion de los príncipes, siendo así que entre sus leyes las mas se publicaron en otros concilios muy posteriores.

(2) El señor Marina, en su Ensayo histórico crítico sobre la antigua legislacion de los reinos de Leon y Castilla, asegura que esta revision no tuvo efecto; pero las razones que el señor Lardizabal sienta en su discurso de la legislacion de los visogodos y formacion del libro ó Fuero de los jueces, prueban lo contrario.

Digitized by Google

P. ¿Cómo se divide este código?

R. En doce libros, divididos en títulos que se subdividen en leyes.

P. ¿Qué diferencia se observa en las leyes contenidas en él?

R. Que unas son dictadas por el soberano, con consejo del oficio palatino, y llevan el nombre del rey que las promulgó; otras son establecidas en los concilios nacionales; otras se llaman antiguas y se atribuyen á Eurico y Leovigildo, ó segun otros, fueron tomadas de la legislacion romana; y otras carecen de inscripcion alguna, y se cree que fueron de los reyes antecesores á Chindasvinto.

P. ¿En qué lengua se escribió el Fuero juzgo?

R. La opinion mas general es que fué escrito en latin y se publicó á fines del siglo VII.

P. ¿Cuándo se hizo la primera version castellana?

R. En el año 1241, en que el santo rey D. Fernando lo mandó traducir para que sirviese de fuero á la ciudad de Córdoba.

P. ¿Cuál es la mejor edicion que de él se ha hecho?

R. La que publicó últimamente la academia española en 1815 del original latino y de la version castellana, para la que tuvo á la vista nueve antiguos códices latinos, y otros tantos castellanos, cuyas variantes anotó.

P. ¿Qué materias se tratan en cada libro?

R. El libro primero trata del facedor de la ley et de las leyes: el segundo, de los juicios y causas: el tercero, de los casamientos et de las nascencias: el cuarto, del linaje natural: el quinto, de las avenencias é de las compras; el sesto, de los malfechos (delitos) é de las penas é de los tormentos: el sétimo, de los furtos é de los enganmos: el octavo, de las fuerzas, de los dannos é de los quebranmientos: el noveno, de los siervos foidos é de los que se tornan (los desertores del servicio militar): el décimo, de las particiones é de los tiempos, é de los annos é de las lindes: el undécimo, de los fisicos, é de los mercaderes de Ultramar: el duodécimo, de devedar los tuertos é derraigar las sectas é sus dichos.

P. ¿Qué juicio se ha formado de este código?

R. Cujacio le juzgaba muy superior á todas las compilaciones de los bárbaros, y deducia de él la mayor civilizacion de los godos españoles sobre los demas europeos de su tiempo. Mr. Ferrand prefiere los dos primeros capítulos del libro primero, á todo lo escrito en el contrato social. Legrand d'Aussi le juzga tambien superior á todos los códigos de aquel tiempo: en él se nota la institucion de los jurados, tan celebrados en nuestros dias, y el haber desterrado el testimonio de los conjuradores ordenando la prueba de testigos. Muchas de sus leyes fueron trasladadas por órden de Carlo-Magno á sus *capitulares*, y los borgoñeses y sajones respetaron su autoridad; no obstante, no carece de algunos defectos, en especial el de aparecer las leyes penales crueles y desproporcionadas á

Digitized by Google

los delitos, lo que sin duda dió motivo á Montesquieu, á Mabli y á otros filósofos, para formar sobre él una crítica en estremo severa é injusta.

P. ¿Qué autoridad goza en el dia este código?

R. La autoridad del Fuero juzgo se ha conservado hasta nuestros dias, pero solo como fuero particular. Véamos cómo se mantuvo su observancia por los diversos monarcas. D. Alonso el Casto, en el concilio primero de Oviedo celebrado el año 811, á manera de los que se tuvieron en tiempo de los godos, confirmó algunas resoluciones por la autoridad de las leyes godas: D. Bermudo II autorizó estas leyes desde principios de su reinado, y á ellas se atuvo en sus sentencias y determinaciones. D. Alonso V celebró cortes en Leon el año 1020, y confirmó las antiguas leyes de los godos. Continuó su observancia en tiempo de D. Fernando el Magno: en el capítulo 8 de las cortes de Coyanza, el año 1050, generales para los reinos de Leon y Castilla, establece contra el testigo falso la pena del libro de los jueces, y se citan las mismas leyes góticas en el capítulo IX y en el XII. Siguió observándose en todo el reinado de D. Alonso VI, el cual, en el privilegio ó carta de fuero que dió á los muzárabes de Toledo, el año 1101, manda que los pleitos se definan por las leyes antiguamente establecidas en el libro de los jueces. Este fuero de los muzárabes lo confirmó D. Alonso VII. El mismo, en 1118, otorgó á Toledo su fuero general (1), jurado y firmado con una cruz de su mano. Por esta carta, dirigida á las tres clases de habitantes castellanos, muzárabes y francos, se confirman las tres cartas de fuero otorgadas por D. Alonso VI. D. Fernando III, en el año 1222, habiendo determinado confirmar los privilegios, de dichas tres clases escogió seis, á saber: el de D. Alonso VII de fuero general, y cinco otorgados por D. Alonso VIII, alusivos al mismo fuero; é insertándolos á la letra, los confirmó por el suyo del mismo año. Así en éste, como en los precedentes, se autorizan las leyes godas para la decision de los pleitos, conservándose siempre la cláusula primitiva de D. Alonso VI. El santo rey estendió igualmente la autoridad del Fuero juzgo á las villas y lugares de los reinos de Andalucía pobladas á fuero de Toledo. Ultimamente, el rey D. Alonso el sabio estendió la autoridad del Fuero juzgo, dándole á algunos pueblos para su gobierno, como fuero particular. La autoridad del Fuero juzgo es, pues, igual, á la de los fueros municipales. Véase la ley 3, tít. 2, lib. 3 de la Nov. Rec.

---

(1) Se dice general este fuero, porque abrazaba á todo el partido ó merindad de la capital á diferencia del municipal, que fué solo propio de los pobladores y vecinos de la ciudad.

Digitized by Google

EPOCA TERCERA.

Desde la invasion de los árabes, en 714, hasta el reinado de D. Fernando el Santo, en 1217.

Reconquista de la monarquía.—Prepotencia de la aristocracia.—Creacion de las municipalidades por medio de los fueros.—Fuero de Nájera.—De los hijo-dalgos.—Fuero viejo de Castilla.

P. ¿Qué trastorno sufrió la monarquía goda á principios del siglo VIII?

R. Fué invadida por los sarracenos, á causa de la decadencia del gobierno de los godos, pues ya apenas se observaba el Fuero juzgo, y por la defeccion del conde D. Julian, motivada por los ultrajes recibidos de parte de D. Rodrigo en su hija Cava. No eran ya los godos aquellos valientes septentrionales cuyo encuentro habia procurado evitar Alejandro, temió Pirro, y que infundian terror á Julio César, sino unos hombres cuyo espíritu guerrero se hallaba enteramente estinguido á consecuencia de una larga paz: así que, su molicie y afeminacion pusieron en manos de los árabes la victoria en la célebre batalla sostenida á orillas del Guadalete, y desde entonces se pudieron aclamar señores absolutos de España.

P. ¿Qué conducta observaron los moros en esta nacion?

R. La política de los califas de Oriente trató de asegurar mas y mas la conquista que acababan de verificar; y lejos de oponer un duro yugo á los vencidos, respetaron su creencia, propiedades, leyes y costumbres. Les permitieron continuar en el culto de su religion, el ser gobernados y juzgados por condes y jueces católicos; les conservaron sus obispos y demas ministros del altar, y sus templos para celebrar los oficios divinos. (*Florez, España sagrada, t.* 10, *trat.* 33, *cap.* 7.) Lejos de cargarles con gravosas contribuciones, solamente impusieron á los pueblos tomados á viva fuerza, un quinto ó un veinte por ciento de las rentas de las propiedades, y á los que se habian entregado voluntariamente tan solo un diez.

P. ¿Pereció enteramente el espíritu de independencia nacional?

R. No: porque los pocos españoles que habian quedado sin rendirse en las ásperas montañas de Asturias y los Pirineos, acudieron rápidamente á alistarse bajo el estandarte de la independencia, alzado por el intrépido Pelayo, para sustraerse de la dominacion de los enemigos de su religion y de su patria, y en breve lograron echar los cimientos á la monarquía española.

P. ¿Qué gobierno establecieron á los principios?

R. Las armas del ejército nacional fueron ganando terreno con una rapidez increible; pero atentos los españoles solo á vengar la afrenta del vencimiento, no pensaron en dictar leyes civiles hasta que, habiéndose aplacado su coraje con la terrible matanza que hicieron en la célebre batalla de Covadonga, comenzaron á

Digitized by Google

meditar en los principios fundamentales de la monarquía. En efecto, los ocho primeros reyes, desde el inmortal Pelayo, no fueron mas que unos gefes militares sin domicilio fijo. (*Risco, España sagrada, t.* 37, *trat.* 73, *cap.* 19.) Don Alonso II, llamado el Casto, fué el primero que, mejorando la ciudad de Oviedo, fijó allí su corte, restableciendo el oficio palatino y las leyes de los godos, para lo cual celebró en dicha ciudad, el año 823, un concilio, al que asistieron trece obispos, el rey con su muger, y grandes, y catorce condes.

P. ¿Cuál era la constitucion de la monarquía en aquel tiempo?

R. La misma que la de los antiguos godos. La monarquía era indivisible y electiva (1), y los reyes gozaban de todos los derechos propios de la soberanía. Eran los señores únicos, jueces natos en todas las causas, á quienes competia esclusivamente la suprema autoridad y jurisdiccion civil y criminal; y de ellos se derivaba, como de fuente original, á todos los magistrados y ministros subalternos del reino. Solo á ellos era dado sancionar y promulgar las leyes generales, y aun las particulares conocidas con el nombre de fueros municipales, ordenanzas y posturas: no tenian validez si no dimanaban de la suprema autoridad legislativa, ó si no prestaba el rey su apoyo y consentimiento para formarlos, y despues los aprobaba. Eran árbitros de la paz y de la guerra; podian imponer contribuciones y exigir de sus vasallos los auxilios pecuniarios que fuesen necesarios para su subsistencia, conservacion del decoro del trono, y para subvenir á las necesidades públicas; y finalmente, gozaban del derecho y facultad de acuñar moneda, tanto, que nadie usó jamas de esta regalía sino por gracia ó privilegio particular, dimanado de la suprema autoridad y concedido á beneficio de la corona y del estado.

P. ¿Qué política siguieron los monarcas para conservar los pueblos recien conquistados?

R. Como los pueblos fronterizos á los recien conquistados eran ocupados por

(1) Este sistema de sucesion de la corona fué observado hasta D. Ramiro I, el cual, procuró elegir antes de su muerte á su hijo D. Ordoño; y desde entonces se consideró hereditaria en todos sus descendientes, por haber procurado continuamente los padres fuesen electos sus hijos, reduciéndose poco á poco aquel derecho de la eleccion, invariable hasta entonces, á la forma de la jura y homenaje que en su lugar se introdujo, mas como sombra de aquel primitivo derecho que mantenian los vasallos para elegir por su arbitrio príncipe, que porque permaneciese en ellos otro ninguno para oponerse á la sucesion hereditaria, radicada con la práctica de tantos siglos, y con la rendida obediencia de los mismos súbditos, que por su medio la cedieron en sus soberanos, sin que parezca pueda tener otro orígen esta costumbre de jurarlos en vida de sus padres, que permanece observada en los escritores por espacio de cinco siglos; desde que, como advierten así el arzobispo D. Rodrigo como el rey D. Alonso el Sabio, se habia ejecutado en favor de Doña Berenguela luego que nació, por no hallarse con otro hijo el rey D. Alonso el Noble, su padre, á los principios del siglo XIII á que pertenece. (El marques de Mondejar, en sus memorias históricas del rey D. Alonso el Sabio, lib. 5, cap. 25.)

Digitized by Google

los moros, y por consiguiente saqueados, talados é incendiados sus campos y moradas, era muy dificil su repoblacion y cultivo, porque nadie queria trasladarse á ellos. Los monarcas trataron de estimular su repoblacion ofreciendo propiedades, gracias y privilegios que no se gozaban en los pueblos libres de aquellas calamidades, á los que se determinasen á vivir en ellos; y este fué el orígen de las *Cartas pueblas* y de los *fueros* (1).

P. ¿Qué se entendia por cartas pueblas, y qué por fueros?

R Por cartas pueblas, el diploma en que se contenia el repartimiento de tierras que se daban á los nuevos pobladores de algun sitio ó paraje en los que se fundaba algun pueblo. (*Escriche, Diccionario razonado de legislacion.*) Estos diplomas los solian dar los monarcas á los gefes militares, concediéndoles ademas varios derechos y señoríos, para que poblasen y defendiesen los lugares recien conquistados. Estos gefes, en virtud de las concesiones del monarca, contrataban con los nuevos colonos, repartiendo el suelo y posesiones entre todos, y concediéndoles ciertos privilegios ó exenciones á que se daba el nombre de fuero; y los colonos se obligaban á pagar las contribuciones estipuladas en reconocimiento del vasallaje.

P. ¿A qué estaban obligados estos gefes con respecto al soberano?

R. A acudir á la guerra cuando se les llamase, con cierto número de gentes, siendo ellos los primeros en los ejercicios militares: acaudillaban estas tropas, juzgaban sus delitos, y autorizaban el repartimiento de los despojos de la guerra.

P. Cual fué la causa de la preponderancia de la nobleza en el gobierno?

R. La escasez y pobreza en que se encontraban los soberanos en aquellos tiempos, porque no pudiendo premiar la virtud y mérito de la nobleza, en que consistia principalmente la fuerza armada de la nacion, sino por medios ruinosos y perjudiciales á la soberanía, les concedieron heredamientos, posesiones y tierras propias, de la corona, ó adquiridas y conquistadas de los enemigos; tenencias y gobiernos honoríficos y lucrativos, añadiendo á veces el señorío de justicia á la jurisdiccion civil y criminal, y otra multitud de privilegios concedidos á los ricos-homes: podian tener vasallos, esto es, hombres libres asalariados, ó con raciones y rentas pecuniarias, ó con tierras poseidas en usufructo, bajo la obligacion de estar en todo á sus órdenes: podian formar ejército y conducirlo á donde les pareciese mas conveniente; y finalmente, gozaban de la franqueza de todas las contribuciones.

---

(1) Esta palabra fuero se toma tambien en el sentido de uso y costumbre seguida y continuada por largo tiempo, sin oposicion del príncipe, y esto es la ley ó fuero no escrito. (Véase la ley 7.ª y 8.ª, tít. 2, part. 1.ª) Otras veces se da el nombre de fuero á varias escrituras de donacion otorgadas por algun señor ó propietario, á favor de particulares, iglesias ó monasterios, cediéndoles tierras, posesiones y cotos, con las regalías y fueros anexos que disfrutaba el donante, en todo ó en parte, segun se estipulaba.

Digitized by Google

P. ¿Cuál fué el resultado de estas concesiones?

R. Que abusando la nobleza de las facultades que se le habian conferido, llegó á hacerse tan absoluta, que á pesar de las leyes y constitucion goda, débilmente restablecida en el efecto, apenas se distinguian de los soberanos. Su crueldad con los colonos era tal, que llegaron á hacerlos sus esclavos, oprimiéndolos con contribuciones exorbitantes y malos fueros. Depositada la vara de la justicia en manos del orgullo y de la avaricia, la suerte de las personas pendia únicamente del antojo; el derecho de propiedad se adjudicaba al mas fuerte. La proteccion que mútuamente se dispensaba la grandeza, los enlaces entre sí, su educacion militar, y la debilidad del trono á causa del estado de decadencia en que se hallaba el pueblo, les daban tal preponderancia en el estado, que mas bien que un gobierno monárquico, era un gobierno aristocrático el que entonces regia á España.

P. ¿Qué determinaron los soberanos para remediar estos males?

R. Conociendo que el único medio que les quedaba para robustecer su poder, era el de vigorizar al pueblo sacándole de la esclavitud en que se hallaba, trataron de restituirle sus derechos por medio de ordenanzas y fueros municipales, hechos en cortes, pues si bien anteriormente habian concedido á varios pueblos, por medio de cartas pueblas, algunos privilegios y exenciones de muchas cargas introducidas, ó por derechos ilegítimos ó por costumbres irracionales, no eran suficientes para conseguir el objeto deseado, por ser muy limitados.

P. ¿Qué clases del estado formaban las cortes, y que autoridad tenian éstas?

R. Hasta el siglo XII se formaban de las personas mas señaladas, y de los principales brazos del estado, condes palatinos, magnates ó poderosos, y grandes del reino; de los gefes políticos y militares, y del clero representado por los obispos (1). En el siglo XII ya fueron admitidas á ellas procuradores enviados por las ciudades. Las cortes se celebraban cuando habia necesidad de proceder á la eleccion de nuevo rey; cuando los monarcas pensaban en abdicar la corona en hijos ó parientes, ó dividir los estados por testamento, ó nombrar sucesor; para prorogar las contribuciones; para imponer nuevos tributos; para sostener la guerra; para aumentar las fuerzas terrestres y navales, y cuando se notaba inobservancia de las leyes para corregir y mudar las antiguas. No gozaban de autoridad legislativa sino solo del derecho de representar y suplicar; consultaban al rey y le

(1) Comparadas estas cortes con las de la monarquía gótica, se advierte que, aunque esencialmente eran una misma institucion eclesiástico-profana, y las mismas clases de personas las que las constituian, la nobleza habia amplificado mucho mas su concurrencia y su derecho de votar en las últimas que el que habia gozado en las primeras; porque en éstas solamente asistian los próceres que gustaba el rey convocar, y á las otras eran llamados todos los ricos-homes, y aun los gobernadores ó señores particulares que no eran de tan alta clase, cuya razon debió ser, sin duda, la mayor preponderancia de los grandes en este tiempo. (Semper, Historia del derecho español.)

Digitized by Google

aconsejaban lo que debia hacer sobre asuntos y materias graves; le esponian los agravios que cada uno de los brazos del estado esperimentaba, para que los remediase; y á consecuencia de estas súplicas se hacian acuerdos, ordenamientos y leyes, que se publicaban á nombre del príncipe mediante su autorizacion y confirmacion, y se concedian fueros á los pueblos y ciudades.

P. ¿A qué se reducian estos fueros?

R. Eran ciertas cartas espedidas por los reyes, en que se contenian contribuciones, ordenanzas, y leyes civiles y criminales, dirigidas á establecer con solidez los comunes de las villas y ciudades, erigirlas en municipalidades, y asegurar en ellas un gobierno templado, justo y acomodado á la constitucion del estado y á las circunstancias de los pueblos, procurando reunir las ventajas de la libertad civil con la subordinacion debida al soberano.

P. ¿Cuál es el fuero mas antiguo que conocemos?

R. El fuero municipal de Leon, y su término dado por el rey D. Alonso V en las cortes de Leon del año 1020, el cual se estendió á otros pueblos del reino legionense. Consta de treinta leyes dignas de exámen.

P. ¿Qué otro fuero se dió por este tiempo?

R. El fuero de Nájera, dado por D. Sancho el Mayor, rey de Navarra, y le conservó y autorizó su hijo el rey D. García. En el año 1076 fué confirmado por D. Alonso VI cuando se apoderó de esta ciudad. Tambien se hallan insertos estos fueros en la carta de confirmacion que hizo de ellos D. Alonso VII, en el año 1136 (1).

P. ¿Cuándo se dió el celebrado fuero de Sepúlveda?

R. En el año 1076, por D. Alonso VI (2). Otro fuero se conoció con el mismo nombre, mucho mas voluminoso, que publicó en castellano D. Juan de la Reguera, y se compone de 253 capítulos; pero mas bien que fuero es una coleccion de privilegios, usos y costumbres, que se aumentaron posteriormente al primitivo. Se cree que fué forjado en el tiempo de D. Fernando IV.

P. ¿Quién dió el fuero de Jaca?

R. El rey D. Sancho Ramirez en el año 1090.

P. ¿Quién dió el celebrado fuero de Logroño?

R. D. Alonso VI, en el año 1095. Fué uno de los que mas autoridad tuvieron en Castilla.

---

(1) El rey D. Fernando IV los confirmó, insertándolos en su privilegio dado en Burgos, á 14 de Mayo de 1304, y el rey D. Pedro en Valladolid á 15 de Enero de 1352, con insercion de las confirmaciones de sus predecesores Alfonso X, Fernando IV y Alfonso XI.

(2) Los doctores Aso y Manuel, en su introduccion á las Instituciones del derecho de Castilla, opinan que su autor fué el conde de Castilla, D. Sancho García; pero fácilmente se colige lo contrario de las palabras con que empieza el fuero. Dió sin duda orígen á esta opinion, el contenerse en este fuero varios usos y costumbres que se observaban en tiempo de dicho conde.

Digitized by Google

P. ¿Qué otros fueros notables dió D. Alonso VI?

R. Dió fuero á la villa de Sahagun, á peticion de los abades del monasterio de este nombre. Habiendo conquistado á Toledo, dió á las tres clases de sus habitantes (1) el fuero municipal de este nombre, el cual lo entregó separadamente á cada una de ellas. De este fuero ya se ha hablado en la página 16.

P. ¿Qué otros fueros se dieron que merezcan particular mencion?

R. El de Salamanca, hecho por su consejo con autoridad de los reyes; el de San Sebastian en Guipuzcoa, dado primeramente por D. Sancho el Sabio de Navarra, año 1150; el de Zamora; el de Palencia, y el de Cuenca, dado por el rey D. Alonso VIII, despues de haber conquistado aquella ciudad (2).

P. ¿Cuáles son los fueros que mas llaman la atencion por contenerse en ellos las leyes fundamentales de la corona de Castilla?

R. Los llamados de los fijo-dalgos, fazañas y alvedrio, y el viejo de Castilla.

P. Cuándo se formó el fuero de los fijo-dalgos?

R. A mediados del siglo XII, en las cortes de Nájera, por D. Alonso VII (3). En él se establecen las prerogativas mas características de la soberanía; se declaran los mútuos derechos entre realengo, abadengo, y señoríos de behetria, divisa y solariego (4), y los de estos señores con sus vasallos; se corrigen los abusos y

---

(1) El vecindario de Toledo en este tiempo, constaba de cinco clases de personas ó naciones diferentes. Las llamadas muzárabes ó descendientes de familias cristianas, á quienes los moros habian conservado sus propiedades y permitido el culto de su religion católica. Los castellanos ó conquistadores, y demas españoles que se establecieron en ella. Los franceses ó estranjeros que fijaron en ella su domicilio. Y los judíos á quienes se permitia vivir segun su ley.

(2) El que desee adquirir mas pormenores sobre estos fueros, y asimismo enterarse de los demas que se publicaron, puede examinar la introduccion á las Instituciones del derecho de Castilla, por Aso y Manuel, é igualmente los primeros párrafos del Ensayo sobre la legislacion de Castilla, por Marina.

(3) Aso y Manuel atribuyeron la formacion del fuero de los fijo-dalgos al conde D. Sancho de Castilla; pero el silencio que los historiadores anteriores á Cárlos V guardaban sobre este asunto, y lo frívolo de las razones en que se apoyan, nos hacen despreciar esta opinion. Es cierto que el conde D. Sancho, para obligar á los castellanos á tomar las armas en defensa de la religion y de la patria, concedió exenciones y franquezas á la nobleza y á los militares, y oponiéndose á los abusos introducidos en Castilla, á que se llamaban malos fueros, estableció algunas sentencias arregladas á justicia, lo cual le granjeó el amor de los castellanos y le llamaron el conde de los buenos fueros; pero todo esto no pasaba de algunas leves exenciones comunes en los mas de los fueros municipales de Castilla, y por consiguiente, no hay motivo para decir, como lo hacen dichos doctores, que estas leyes fueron las fundamentales de la corona de Castilla, sino las del fuero de las cortes de Nájera, que es el verdadero de los fijo-dalgos, pues en él se establecen sus derechos, como arriba decimos.

(4) Cuatro eran los señoríos conocidos antiguamente en Castilla: el de realengo, que pertenecia esclusivamente al rey: el de abadengo, que era la parte de señorío y jurisdiccion real que la corona habia cedido sucesivamente á las iglesias, monasterios y prelados: el de solariego, esto es,

Digitized by Google

se ponen límites á la estension que la nobleza daba á sus exenciones y privilegios; se publica la famosa ley de amortizacion, y otras muchas relativas á la constitucion política y militar de Castilla, y á las lides, rieptos y desafios de los fidalgos, como se podrá ver en el título XXXII del ordenamiento de Alcalá, donde el rey D. Alonso XI refundió aquel antiguo fuero con varias modificaciones.

P. ¿Fué este fuero general para Castilla?

R. Así consta por dicho título del ordenamiento, y por el prólogo.

P. ¿Qué otros nombres se le dieron?

R. El de fuero de las cortes de Nájera, por haberse dado en ellas, y el de fuero de las fazañas y costumbres antiguas de España, ó alvedrio, por contenerse en él muchas de las fazañas de Castilla, y haberse dado fuerza de ley á varios usos y costumbres.

P. ¿Qué se entendia por fazañas?

R. Las sentencias dadas por el rey ó sus jueces, en los asuntos contenciosos, y servian de modelo para juzgar en asuntos semejantes.

P. ¿Y por alvedrios?

R. Las decisiones de jueces árbitros, elegidos por las partes para que decidiesen sus competencias.

P. ¿Cuál fué el orígen de las fazañas y alvedrio en Castilla?

R. Habiéndose mandado por un decreto del fuero de Leon, establecido por D. Alonso V, que todas las causas y litigios de las ciudades y alfoces, se determinasen por los jueces reales, y siendo necesario acudir para ello á la corte, lo que en las circunstancias políticas del reino era muy peligroso, determinaron los castellanos nombrar jueces árbitros y gobernarse por fazañas ó casos decididos, uso que con el tiempo adquirió fuerza de ley, de modo, que llegaron á reputar los fijo-dalgos como un fuero y libertad que las causas de la nobleza se determinasen por jueces compromisarios, por alvedrio, y á juicio de buen varon.

P. ¿Cuándo se dió el fuero viejo de Castilla?

R. Este fuero lo mandó formar D. Alonso VIII, lo que se verificó del modo siguiente.

A pesar de la publicacion del fuero de Nájera, muchos consejos de Castilla tenian sus cartas municipales diferentes entre sí. Burgos tenia el suyo; Aguilar de Campó, Bilforado y otros muchos pueblos, tenian el suyo peculiar. Deseando D. Alonso VIII ennoblecer á la ciudad de Burgos, y reunir sus consejos bajo una forma de gobierno, siguiendo las huellas del emperador D. Alonso VII, que

---

de los hijo-dalgos, sobre los colonos que habitaban en sus solares y labraban sus heredades, quienes, á su vez, les contribuian con una renta ó censo, conocido con el nombre de infurcion; y el de behetria, ó de los pueblos, que tenian derecho de elegir un señor que los acaudillaba en la guerra y decidia sus litigios en la paz. (Véase la ley 3, tít. 25, part. 4; y la nota de los doctores Aso y Manuel, al tít. 8 del lib. 1.° del Fuero viejo de Castilla, que trata de las behetrias.)

Digitized by Google

habia dado á la nobleza el fuero de los fijo-dalgos, resolvió comunicarle un fuero general, para lo cual mandó á los ricos homes é hidalgos de Castilla, que eligiesen los buenos fueros y buenas costumbres y fazañas que tenian, para verlas y enmendarlas. Formóse, en efecto, un libro de todas estas reglas de conducta; pero las circunstancias críticas en que se hallaban entonces los reinos de Castilla, le impidieron corregir y publicar este libro, quedando en tal estado por la muerte del monarca, hasta que el rey D. Pedro autorizó y publicó esta obra, en castellano, en las cortes de Valladolid celebradas en 1351, y lo dividió en cinco libros, y éstos en títulos, aumentado con trescientas seis fazañas y alvedrios, y con algunas leyes suyas, en cuyo estado lo dieron á la prensa el año 1771 los doctores Aso y Manuel (1).

P. ¿Segun eso, de qué fueros se formó este libro?

R. Del fuero de Burgos, del de Nájera, y de los fijo-dalgos, y de otra multitud de menor importancia.

P. ¿Qué otros nombres se le dieron?

R. Se llamó Fuero de los fijo-dalgos, Fuero de Burgos, ó mas propiamente Fuero castellano, de alvedrio y costumbre antigua de España.

P. ¿Está vigente en la actualidad?

R. Sí: aunque apenas tiene uso, por la diversidad de las circunstancias actuales á las en que se hizo.

P. ¿Qué ventajas produjo la jurisprudencia foral?

R. Las gracias y privilegios otorgados á las municipalidades, al paso que disminuyeron el poderío de la nobleza, acrecentaron la autoridad del soberano. Ocupados los monarcas en los cuidados de la guerra, y no pudiendo atender cual convenia á la administracion de justicia en lo interior del reino, consiguieron, con el establecimiento de las municipalidades, oponer en cada pueblo una fuerza política que fuese conteniendo la que se vieran precisados á conceder á los caudillos. Como cada fuero se estendia á pocos pueblos, y por consiguiente comprendia pocas leyes, nadie las ignoraba. La administracion de justicia estaba concentrada dentro de los límites del distrito, se facilitaba la espedicion de los negocios, y la injusticia apenas podia echar mano de las dilaciones y efugios para dificultar la adjudicacion de los derechos que á cada uno corresponden. En una palabra, la creacion de las municipalidades, las *ligas y hermandades* que se alzaron por entonces contra la nobleza, hicieron desaparecer la esclavitud del pueblo, y se afirmó la propiedad territorial, haciendo florecer la agricultura.

P. ¿Y qué inconvenientes produjo esta jurisprudencia?

R. Si bien al principio proporcionó los buenos efectos que se acaban de referir, en breve se palparon sus grandes inconvenientes. Se vió que esta legisla-

(1) Se llamó fuero viejo de Castilla por contraposicion al fuero de las leyes.

Digitized by Google

cion propendia á la anarquía; establecia desigualdad entre los súbditos; cada villa era como una república, independiente; por consiguiente, faltaba la unidad recíproca que debe existir en un estado. Establecida la diversidad de intereses, cada municipalidad miraba como estrañas á las otras, y á veces como enemigas. Los criminales hallaban asilo mudando de un pueblo á otro, y quedaban impunes los delitos: muchos pueblos no conocian mas leyes que el arbitrio, la costumbre, las fazañas y desaguisados. Las continuas guerras y discordias que agitaron en aquel tiempo la monarquía, las intrigas y rebeliones de la nobleza, el desacierto en el gobierno, y otras fatalidades, influyeron de tal suerte en el estado, que ya no se observaban los fueros municipales: los pactos de poblacion eran violados; la vara de la justicia se hallaba depositada en manos imprudentes y faltas de esperiencia, reinando en todas partes la confusion y el desórden, hasta tal punto, que parecia imposible que se pudiera reorganizar el estado.

EPOCA CUARTA.

Desde el reinado de D. Fernando el Santo, en 1217, hasta el de los reyes católicos, en 1474.

Septenario.—Fuero real.—Espéculo.—Leyes de estilo.—Las partidas.—Ordenamiento de Alcalá

P. ¿Qué reformas hizo el rey D. Fernando para remediar tamaños males?

R. Aprovechándose del prestigio que le dieron las conquistas de Jaen, Córdoba, Sevilla, Murcia y del Algarbe, se atrevió á quitar los condes ó gobernadores militares vitalicios, poniendo en su lugar adelantados alcaldes y jueces anuales propuestos por los pueblos, y concedió á los ayuntamientos grandes rentas en tierras, montes y lugares sujetos á su jurisdiccion, para que pudieran estimular la industria. Deseoso de reinar con todo acierto, llamó á su corte doce sabios de los mas afamados del reino, para que ilustrasen y aconsejasen sobre varios puntos del gobierno. Tambien proyectaba el santo rey uniformar y corregir la legislacion. Con el objeto de estirpar las injusticias y violencias que tanto habian agitado hasta entonces las provincias, y dar vigor á las leyes, determinó anular todas las antiguas, y escogiendo las mejores de las que se contenian en los fueros, formar de ellas, y publicar en castellano, un solo cuerpo legislativo comun y general á todo el reino. Principió, en efecto, á ejecutar esta reforma, auxiliándose de su hijo D. Alonso; mas conociendo que se acercaba su última hora, recomendó encarecidamente al infante la continuacion y conclusion de la obra.

P. ¿Dejó D. Fernando compuesta alguna parte?

R. De siete, de que habia de constar, solo dejó un trozo de la primera; pero

Digitized by Google

D. Alonso, queriendo cumplir el encargo de su padre y obedecerle en todas las cosas, emprendió hacer aquella obra, é hizo aquel ordenamiento que entendió era mas conforme á la voluntad de su padre; y finalmente, como dice dicho rey en la introduccion á este código, luego que lo tuvo ordenado le puso el nombre de Septenario, esto es, código legal dividido en siete libros ó partes (1).

P. ¿Qué obras legales publicó D. Alonso antes de las *Partidas*?

R. Conociendo este rey que no se podian hacer de un golpe las grandes reformas que meditaba, á causa del interes que dominaba á todas las clases del estado, determinó publicar algunas breves compilaciones legales, para ocurrir de pronto á la necesidad que habia de un código legislativo general. La primera que publicó con este objeto es la que en el siglo XIV se conoció con el título de *Espéculo*, la cual se divide en siete libros (2), habiéndose trasladado á las Partidas la mayor parte de las leyes que contiene.

P. ¿Cuándo se publicó?

R. No se sabe á punto fijo; pero sí se puede conjeturar que fué poco antes que el Fuero de las leyes, esto es, por los años 1254 ó 55.

P. ¿Con qué objeto se publicó el Espéculo?

R. Para uso de los tribunales de la casa del rey y de su corte.

P. ¿Qué otro código publicó D. Alonso antes que las Partidas?

R. Con la mira de preparar á los pueblos á la aceptacion de este código, dispuso, con acuerdo de los de su corte y consejo de hombres sabidores de derecho, se hiciese el Fuero real ó Fuero de las leyes, conocido tambien en lo antiguo con los nombres de Libro de los consejos de Castilla, Flores de las leyes, y con el general de Flores.

P. ¿En qué año lo publicó?

R. A principios del año 1255, en el tercero de su reinado, mandándose que sus leyes fueran generales en todos sus dominios.

---

(1) El Sr. Marina, en su Ensayo histórico-crítico sobre la legislacion de Leon y Castilla, dice que D. Alonso, habiendo creido mas conveniente principiar la obra de nuevo, y bajo otro método, publicó la parte de Septenario que quedó compuesta á la muerte de su padre; pero ya hemos visto que, segun las palabras del prólogo, D. Alonso acabó y publicó dicha obra, si bien no han llegado á nuestros dias mas que unos pequeños fragmentos. Es necesario, pues, no confundir el código Septenario con las Partidas, porque son enteramente distintos. Si fuera cierta la especie vertida por el Sr. Marina, ¿no se indicaria en el prólogo de las Partidas, en el que nada se dice sobre esto? Las leyes de un compendio nos impiden rebatir la opinion del célebre historiador de nuestros dias; pero los que deseen quedar convencidos de su falsedad, pueden leer los comentarios de D. Sancho Llamas, á la ley primera de Toro, desde el párrafo 67 hasta el 105; y el cap. 3.°, lib. 3 de la Historia del derecho real de España, de D. Juan Sempere.

(2) Aunque en el único ejemplar que se ha encontrado en la biblioteca de los duques del Infantado, solo se ve que contiene cinco libros, es indudable que estaba dividido en siete, supuesto que en él se hallan citas del sesto y sétimo libro.

Digitized by Google

P. ¿Qué leyes comprende este código?

R. Las mas importantes de los fueros municipales, y estaba en armonía con las costumbres de Castilla y con el Fuero juzgo, muchas de cuyas determinaciones se copian literalmente.

P. ¿Consiguió D. Alonso que se adoptase generalmente?

R. No; porque conociendo la nobleza, especialmente la de Castilla, que por las leyes de este fuero se robustecia la potestad real á costa de sus derechos, y viendo que si se adoptaba quedaria desterrada la anarquía, que tanto les acomodaba para aumentar ella su predominio, se opusieron á su observancia, y consiguieron, por último, su derogacion por el mismo soberano que lo habia autorizado. Los consejos de la ciudad y villa de Leon hicieron tambien reclamaciones de sus fueros, en tiempo de las discordias del infante D. Sancho con su padre el mismo rey D. Alonso, y se capituló, entre otras cosas, el restablecimiento de las leyes del Fuero leonés y Fuero juzgo.

P. ¿Quedó vigente en algunos pueblos?

R. En Estremadura, Algarve, Andalucía, Murcia, y en algunos otros que lo adoptaron. Ademas, el sabio rey hizo cuantos esfuerzos pudo, para que se propagase y estendiese; y ya en el año 1255 lo concedió á los consejos de Castilla: por privilegio de 14 de Marzo del mismo año, lo dió á Aguilar de Campó: por privilegio otorgado en Segovia, á 19 de Julio de 1256, á la villa de Soria y aldeas de su alfoz; y finalmente, á Burgos y Escalona.

P. ¿Cuándo se publicaron las leyes de estilo?

R. Las leyes de estilo, ó mas propiamente dicho, y como se nombran en nuestra legislacion, el *libro del estilo de corte*, se publicó, en número de 252, á principios del siglo XIV. Lo imprimió en Madrid con un estenso comentario de poca erudicion, Cristóbal de Paz.

P. ¿Con qué objeto se dieron estas leyes?

R. Segun dice su epígrafe, con el de facilitar la inteligencia de algunas leyes del Fuero real.

P. ¿Gozan de autoridad legislativa?

R. Algunos autores así lo sienten; pero, como prueba muy bien D. Sancho Llamas, no la tiene; pues fué obra de un particular, y no consta se autorizasen por rey alguno. Solamente, pues, tendrán autoridad, las que se hallan insertas en la Novísima Recopilacion.

P. ¿Cuándo principió D. Alonso la formacion de las Partidas?

R. Consta del epígrafe de su prólogo que fué: "el cuarto anno que regnó, en el mes de Junio en la vigilia de Sant Juan Baptista, que fué en la era de mill et doscientos, et noventa et cuatro anyos." Y en el prólogo se dice lo mismo, con mas claridad: "Este libro fué comenzado á facer é á componer, víspera de Sant Juan Baptista, cuatro años et veinte et tres dias andados del comenzamien-

Digitized by Google

to de nuestro regnado, que comenzó cuando andaba la era de la Encarnacion en 1251 años romanos, é ciento é cincuenta é dos dias mas." Se ve, pues, que se comenzó á trabajar en él, el dia 23 de Junio del año 1256, ó de la era 1294, pasados ya cuatro años del reinado del sabio rey, que empezó en 1.° de Junio (1) del año 1252, ó era de 1289, y ciento y cincuenta y dos dias mas.

P. ¿Cuándo se concluyeron?

R. Segun consta en algunos códices, á los siete años despues que fueron comenzadas; y de consiguiente, el 22 de Junio del año 1263; pero segun otros códices, y entre ellos el escurialense, el cual merece mucho respeto por su antigüedad, pues habiéndose escrito en 25 de Mayo de 1330, solo dista sesenta y siete años del de 1263 en que se cree concluido el libro de las Partidas, aparece que se emplearon dos años mas en su formacion, y por consiguiente, que no se concluyó hasta el décimotercio del reinado de D. Alonso, que corresponde al de 1265.

P. ¿Fué el mismo rey D. Alonso el autor del código de las Partidas?

R. Algunos autores así lo creen, citando en apoyo de esta opinion lo que el mismo rey dice en su prólogo, á saber: "Fecimos ende este libro porque nos ayudemos del et los otros que despues de nos vinieren. E fecimos estas leyes que son escriptas en este libro á servicio de Dios &c.;"; que en muchas de sus leyes se halla repetida la cláusula *deste nuestro libro* con bastante frecuencia; y finalmente, que es muy propio del sabio rey el artificio de que las letras iniciales del proemio de cada partida formasen el nombre de Alfonso (2); pero á pesar de estos argumentos, la opinion general es que no fué este rey su autor: sabido es que siempre se atribuyeron los códigos á los monarcas que los mandaron formar y autorizar: solo por este motivo adjudicó la posteridad á Alarico el que llaman de Aniano; á Ervigio y á Egica &c., el Código visigodo; y á Justiniano las Pandectas. Ademas, ¿cómo es posible que los graves é importantes acontecimien-

---

(1) Asi es opinion de Marina y del P. Burriel; pero nos parece oportuno anotar la opinion de D. Sancho Llamas, el cual, en su Comentario á la ley primera de Toro, asienta, que D. Alonso principió á reinar el dia 31 de Mayo, lo que apoya con razones muy fuertes y dignas de leerse.

(2) El proemio de la primera partida principia:

	⊻ servicio de Dios, &c.
El de la segunda.	⊓ a fe católica.
El de la tercera.	⊼ izo nuestro Señor Dios.
El de la cuarta.	⊂ nras señaladas.
El de la quinta.	⋊ ascen entre los homes.
El de la sesta.	∞ esudamente dijeron.
El de la sétima.	⊙ lvidanza et atrevimiento.

Artificio que sin duda inventaron los jurisconsultos que intervinieron en la formacion de este codigo, para ensalzar el nombre del rey bajo cuyos auspicios se formó.

Digitized by Google

tos del reinado de este monarca, le dejasen tiempo suficiente para estudiar todas las sutilezas del derecho, las Decretales, el Código y el Digesto, y otras infinitas obras de teología y jurisprudencia estractadas en el código Alfonsino, tanto mas, cuanto que se sabe haberse dedicado á otros estudios, especialmente á la astrología, en que tanto sobresalió? Finalmente, la notable variedad de estilo que se advierte en las partes de la obra, así como la diferencia y aun contradiccion de las resoluciones legales, deben convencernos de que fueron varios los que intervinieron en la formacion de las Partidas.

P. ¿Quiénes fueron los que las formaron?

R. Entre los muchos varones sabios que debieron concurrir á su formacion, solo se sabe de Jacobo Ruiz, Fernando Martinez y el Maestre Roldan. El primero fué ayo de D. Alonso, y en estas circunstancias trabajó de su órden una suma de las leyes, la que fué de tanto mérito y estimacion, que el rey quiso que se trasladasen las mas de aquellas al nuevo código de las Partidas. El crédito y opinion de sabio en las leyes y derecho que tenia Roldan, le concilió la estimacion pública, y llamó la atencion del soberano para encargarle la obra legal, conocida con el título de Ordenamiento, en razon *de las tafurerias*, el cual lo publicó en el año 1276, segun Marina, aunque no sienten lo mismo Aso y Manuel.

P. ¿En dónde se compusieron las Partidas?

R. No se sabe á punto fijo; pero se cree que fué en Sevilla, porque en esta ciudad se colocan todos los ejemplos ideales (1).

P. ¿Qué títulos se dieron á este código?

R. El epígrafe de las Partidas que en códices muy antiguos va por cabeza de su prólogo, nos muestra el verdadero título de este cuerpo legal, á saber: Libro de las leyes, ó Fuero de las leyes, de D. Alonso X rey de Castilla, dividido en siete libros, partidas ó partes, las cuales, en algunos códices se citan con el nombre de libros, y en otros con el de partidas; y de aquí el que los jurisconsultos del siglo X comenzasen á titular y nombrar este código las Partidas ó Leyes de partida (2).

P. ¿De qué se compone este código?

---

(1) Véanse las demas razones que asienta D. Rafael Floranes en su Tratado histórico de la legislacion castellana y legionense.

(2) D. Rafael Floranes, en la obra ya citada, opina, que el título que se dio á este código no fué otro que el de Libro de las posturas; las razones con que se empeña en probarlo han sido contestadas por Marina, en su Ensayo sobre la antigua legislacion de los reinos de Leon y Castilla, párrafo 307.

El Dr. Espinosa y algunos otros, son de parecer que se llamó Septenario; y con este título lo citan varias veces los jurisconsultos de los siglos XIV y XV. Se alega en apoyo de estos títulos siete Partidas ó Septenario, la preocupacion que habia acerca de la armonía y misteriosa disposicion de número siete.

Digitized by Google

R. **De leyes del derecho romano, de capítulos del derecho canónico, de autoridades de los santos padres, y de algunas leyes de los fueros, aunque muy escasas.**

P. ¿Qué distribucion de materias se observa en ellas?

R. La primera parte trata de todas las cosas que pertenecen á la fe católica. La segunda, de la constitucion política y militar del reino. La tercera, de las leyes relativas á la administracion de justicia. La cuarta, del matrimonio. La quinta y sesta de los contratos ú obligaciones. La sétima, de la constitucion criminal.

P. ¿Qué juicio se ha formado de este código?

R. Grandes han sido los elogios que se le han tributado; y para dar una idea de ellos copiaremos el que D. Rafael Floranes hizo en sus apuntamientos sobre los autores de las célebres leyes de Partidas: dice así: "Esta obra es, sin duda, una cosa sumamente preciosa en su género; y sorprende desde luego que, en un tiempo en que empezaban á levantar cabeza las letras entre nosotros, se hubiese dejado ver tan pronto una obra, que en mi estimacion escede á cuantas despues de ella se han escrito en España en castellano; por lo comun tan completa en todas sus partes, tan estensa, erudita, elegante y metódica, y de tan varios y profundos conocimientos, que casi comprende los de todas las ciencias y artes conocidas en aquel siglo: obra prodigiosa, que, cuanto mas la considero, tanto mas dudo cómo se hizo." Y en sus apuntamientos para la legislacion castellana, dice: "Las Pandectas castellanas del rey Alfonso, muestran que este sabio legislador no se dejó superar del famoso Adriano, aunque en su tiempo fué celebrado por el segundo Numa, no de Teodosio ni de Justiniano, ni en el método ni en la prudencia, y mucho menos en la imparcialidad con que establece sus leyes; y por ventura en todas estas prendas los escedió á todos. Este ilustrísimo soberano de la España, no una ni dos partes, no éste ni el otro trozo; toda la enciclopedia legal presentó á sus castellanos, en un tiempo en que la cosa mas rara era tratarse de legislaciones, desterrada la apacible Témis y reinante el turbulento Marte." No obstante estos apasionados elogios, no temeremos decir que las Partidas tenian muchos defectos: en ellas se ven prolijos y pesados razonamientos; investigaciones importunas, y mas curiosas que instructivas; decisiones inexactas y llenas de sutilezas; etimologías superfluas; doctrinas y determinaciones contradictorias, y otros varios defectos propios de la ignorancia de aquellos tiempos. Este código no supo hermanar los elementos preponderantes en aquel tiempo, á saber: el poder teocrático ó del clero, el aristocrático ó de la nobleza, y el democrático de las municipalidades. Pero lo que mas confusion produjo en la legislacion, fué la amplificacion de la autoridad pontificia y jurisdiccion eclesiástica, y la contrariedad que se observaba en las leyes sobre la perpetuidad de las enagenaciones de los bienes del estado. A la sombra de aquellas leyes con-

Digitized by Google

tradictorias, y por consiguiente confusas y de arbitraria ejecucion, se multiplicaron los feudos perpetuos de tal manera, que en el año 1312 no pasaban las rentas de la corona de un millon seiscientos mil reales, cuando se necesitaban para cubrir las cargas ordinarias mas de nueve; siendo la causa de tal pobreza el haberse dado muchos lugares y villas en heredamiento, contribuyendo no poco á este mal la deferencia de D. Alonso hácia la nobleza, pues aspirando á la sazon á la corona de Alemania, creia conveniente aumentar el número de los nobles, para mas brillantez en su nueva dignidad.

P. ¿Se admitieron las Partidas en el reinado de D. Alonso X?

R. No: porque, conociendo los nobles y plebeyos la revolucion que iban á causar, con respecto á sus franquicias y á sus fueros, se negaron á su aceptacion abiertamente.

P. ¿Qué determinó entonces D. Alonso?

R. Juntó cortes en Burgos, para oir las súplicas de la nobleza y de los consejos, y acceder á sus pretensiones; y en ellas les permitió que siguiesen rigiéndose por sus antiguas leyes, y él continuó dando fueros, como anteriormente lo hacia.

P. ¿Adquirió alguna autoridad el código de las Partidas?

R. Bien fuese por el gran mérito de esta obra, por los efuerzos que se hicieron para su adopcion, ó por su conformidad con el derecho romano, fué muy respetada por las partes ilustradas del estado; así que, los jurisconsultos la miraban con veneracion y la estudiaban con afan, y aun llegó á tener autoridad en los tribunales de la corte y en otros varios de los mas principales; pero esta autoridad era muy precaria y muy distante de la que convenia á una obra tan magistral.

P. ¿Hasta cuándo se publicaron las Partidas?

R. Hasta el reinado de D. Alonso XI. Los sucesores de D. Alonso el Sabio no perdieron de vista la empresa de publicar y autorizar las Partidas; pero conociendo el mal estado del pais, y la oposicion que encontrarian para su admision á causa del poderío que aun existia en la nobleza, se limitaron á minorarlo cuanto pudiesen. Con este objeto repitieron la convocacion de cortes, porque, unidas en estas juntas todas las órdenes del estado, y llamada cada una de ellas á proponer y pedir lo conducente á la felicidad universal, se celaban entre sí y embarazaban mútuamente los arbitrios de que cada uno quisiera echar mano para arribar á la prepotencia, proporcionando con esta comun rivalidad á los soberanos, un arbitrio para dictar sabias determinaciones; porque si con ellas herian los derechos de los unos, tenian en su favor los de los otros. Así fueron las cortes hasta el reinado de D. Alonso XI, el órgano de la legislacion general; ó por mejor decir, fueron ellas la verdadera legislacion de Castilla, hasta la época en que se publicaron las Partidas. Con este recurso tan fecundo en buenos re-

Digitized by Google

sultados, pusiéronse las cosas en tal estado, que así como en tiempo de D. Alonso X podian mas los ricos-homes que el monarca, en el de D. Alonso XI ya pudo mas el rey.

P. ¿Qué política siguió para la publicacion de las Partidas?

R. Mandó que recogidas cuantas copias se pudieran haber á las manos, de aquel código, y cotejadas prolijamente, y confrontadas unas con otras, se formase un ejemplar espurgado de los principales defectos que tenian, y que se interpretasen, reformasen y corrigiesen algunas de sus leyes, especialmente las que mas chocaban con los intereses del estado y de la nobleza (1); pero deseando conservar su primitiva integridad al código Alfonsino, se resolvió publicar por separado estas enmiendas, como lo hizo en el ordenamiento de Alcalá, llamado así por haberse promulgado en las cortes que celebró D. Alonso en Alcalá de Henares el año 1348.

P. ¿Qué determinó en este ordenamiento?

R. En él promulgó las Partidas, mandando que fuesen habidas y obedecidas como leyes suyas; pero como aun durase en manos de los ricos-homes gran parte del poder armado, y mantuviesen sobre sus vasallos y escuderos una autoridad todavia casi suprema, no convenia descontentarlos del todo, y antepuso la autoridad de los fueros á la de las Partidas. Como éstas eran un cuerpo casi completo de legislacion, abrazaba muchos casos no comprendidos en los fueros; de suerte, que aunque á primera vista parece que D. Alonso no alteró en nada la legislacion municipal y privilegiada, supuesto que quedó vigente, con anterioridad á las Partidas, recibió un golpe tanto mas fuerte, cuanto que no se le veia venir para poder evitarlo, de suerte que en breve triunfaron las Partidas en los tribunales, y quedó olvidada la jurisprudencia foral.

P. ¿De qué se compuso el ordenamiento de Alcalá?

R. De otros ordenamientos publicados anteriormente, tales como el de Villa-real (hoy Ciudad-real), dispuesto en las cortes del año 1346; el de Segovia, que escepto cuatro leyes, fué vaciado en este de Alcalá; de algunas nuevas leyes correctorias de las de Partida, y del fuero formado en las cortes de Nájera por D. Alonso VII, aunque corregido y reformado.

P. ¿Qué fué lo mas notable que se mandó por este ordenamiento?

R. Despues de algunas leyes, la mayor parte de ellas sobre práctica forense y justicia criminal, graduó el valor que habia de darse á los códigos. Mandó que el fuero real que se usaba en la corte y algunos pueblos, y los municipales que se seguian en otros, continuaran en su vigor primitivo, menos en las cosas que se opusiesen á su ordenamiento, por el cual se habian de juzgar primera-

(1) D. Sancho Llamas, en su comentario á la ley primera de Toro, manifiesta que este cotejo y enmienda de las Partidas estaba ya hecho el año 1330, que correspondia al de 19 de la edad del rey D. Alonso XI, diez y ocho años antes de publicarse el ordenamiento de Alcalá.

Digitized by Google

mente todos los pleitos civiles y criminales; y los que no se pudiesen librar ni por éste ni por los dichos fueros se decidiesen por las Partidas. (Ley primera, tít. 28.) Sin embargo de esta declaracion, decia dicha ley que porque los hidalgos de algunas comarcas tenian fueros de alvedrio, y otros privativos, para juzgarse así y á sus vasallos, permitia que fueran guardados como hasta aquel tiempo. Y que si en dichos fueros, partidas y ordenamientos, se necesitase alguna interpretacion ó enmienda, se consultara al soberano para que determinase lo que le pareciese (1).

P. ¿Cuál era, pues, el órden de los códigos en aquel tiempo?

R. Ocupaban el primer lugar las pragmáticas y ordenamientos de leyes, hechos en cortes por los príncipes reinantes, los cuales quisieron darles lugar preferente y la primera autoridad, así como tambien lo hicieron con los ordenamientos antiguos de sus predecesores, salvo en aquellas cosas que les pareció necesario enmendar y mejorar: despues, los fueros municipales escritos, cuyas leyes, como dimanantes de la soberanía, gozaban el segundo lugar de autoridad pública: seguiase el Fuero juzgo, príncipe entre los fueros: despues el Fuero de los fijo-dalgos de Castilla, ó de alvedrio, con las reformas hechas por D. Alonso XI en el título 32 del Ordenamiento de Alcalá: el Fuero de Castilla ó Fuero viejo, de autoridad comun, en las merindades y consejos de Castilla: el fuero de la corte del rey, ó libro del rey, usado tan solamente en los supremos tribunales: el Fuero de las leyes, cuerpo legislativo de gran estima y autoridad, así en las ciudades y villas á quienes se comunicó en calidad de fuero particular, como tambien en los juzgados principales del rey, donde tenia igual uso y representacion: las leyes de Estilo, porque se consideraron siempre como un apéndice del fuero real: el Espéculo ó espeyo de fueros, consultado y respetado por los jurisconsultos del siglo XIV; y finalmente, el Código de las Partidas, como código supletorio.

P. ¿Cuál era el estado de la legislacion española despues de la publicacion de las Partidas?

R. Sumamente confuso y desordenado. Existian vigentes multitud de leyes publicadas en tiempos y circunstancias muy diversas; muchas de ellas dictadas á pura contemplacion de ciertas clases y pueblos, mezcladas las antiguas con las modernas, las locales con las generales, las corregidas con las derogadas: á consecuencia de esta confusion reinaba la ignorancia en los tribunales, cundia el desórden por todas partes, prevalecia la injusticia, medraba el interes, y el desvalido era oprimido. La nacion pidió en cortes generales, una compilacion sucinta y metódica de los ordenamientos y leyes del reino; y ya D. Juan II y D.

(1) Esta ley se insertó á la letra en la primera de Toro, la que fué trasladada á la Novísima y es la ley 3, tít. 2, lib. 3.

Digitized by Google

Enrique IV trataron de efectuarla; pero las turbulencias de su reinado les impidió llevarla á efecto; y continuó el desórden de tal modo, que abandonando los jurisconsultos el estudio del derecho patrio, se dedicaron al del Código, Digesto y Decretales, y á las doctrinas de los comentadores Juan Andres, Bartolo, Baldo y el Abad, siendo su opinion las únicas leyes que resonaban en los tribunales, sirviendo de norma á los juicios de interpretacion á las leyes patrias, olvidándose enteramente los fueros municipales y ordenamientos de cortes.

EPOCA QUINTA.

Desde los reyes católicos Don Fernando y Doña Isabel, en 1474, hasta nuestros dias.

Ordenamiento de Montalvo.—Leyes de Toro.—Nueva Recopilacion.—Novísima.

P. ¿Cuándo recobró algun lustre la jurisprudencia?

R. En tiempo de los reyes católicos D. Fernando y Doña Isabel, bajo cuyo reinado se consolidó el trono de España, y la autoridad real recobró sus derechos. Estos felices monarcas se sobrepusieron á los ricos homes; uniendo á la corona los maestrazgos, se apoderaron del ejército nacional, hicieron irresistibles sus fuerzas y fortalecieron su jurisdiccion, perpetuando los corregimientos y multiplicando los tribunales.

P. ¿Qué determinaron estos monarcas para remediar los abusos introducidos en la jurisprudencia?

R. Conociendo que las principales causas que influian en el desórden público, era la preferencia que se daba al estudio de la jurisprudencia estranjera, con esclusion del derecho patrio, y la multitud, variedad y oposicion de nuestras leyes, mandaron hacer una compilacion de todas las mas notables, comprendidas en el Fuero, pragmáticas y ordenamientos, trabajo que llevó á cabo el Dr. Alonso Diaz de Montalvo, decano del consejo de los reyes católicos, publicando esta obra con el título de Ordenanzas reales, aunque comunmente se titula Ordenamiento real.

P. ¿En cuántas partes la dividió?

R. En ocho libros, subdivididos en títulos, en los cuales se contienen varias leyes, ya dispersas, ya contenidas en el Fuero real, leyes de Estilo y del Ordenamiento de Alcalá.

P. ¿Cuándo se hizo su primera impresion?

R. La opinion mas probable es que se imprimió en Zamora el año 1485 (1).

---

(1) Marina, en su Ensayo histórico-crítico sobre la antigua legislacion de Leon y Castilla, número 450, opina que se imprimió por primera vez en Huete el año 1484; y en la nota segun-

Digitized by Google

P. ¿Tuvo autoridad real esta coleccion?

R. Los reyes católicos, para fomentar el estudio del derecho patrio, le dieron autoridad por real cédula firmada de los del consejo, dada en Córdoba á 20 de Marzo de 1485, é impresa al fin de otra edicion de Huete, del mismo año (1); de suerte, que el ordenamiento fué recibido como cuaderno auténtico, adquiriendo tal autoridad, que sus leyes se citan como leyes del reino en las ordenanzas de Sevilla, comenzadas á compilar con facultad de los reyes católicos en el año 1502, y concluidas y confirmadas por los mismos en el de 1512 (2).

P. ¿Se creyó el ordenamiento de Montalvo á propósito para amplificar la jurisprudencia?

R. No; porque estaba muy defectuoso, y era muy diminuto é incorrecto: por lo tanto, la reina D. Isabel, que jamas habia perdido de vista la reforma de la jurisprudencia nacional, suplicó encarecidamente, estando para morir, al rey su marido, en el codicilo otorgado en Medina del Campo, á 23 de Noviembre de

---

da del citado número, atestigua que hay en la biblioteca real un ejemplar de esta edicion, que tiene al fin la siguiente nota: "Por mandado de los muy altos é muy católicos reverendísimos príncipes rey D. Fernando y reina Doña Isabel, nuestros señores, compuso este libro el Dr. D. Alonso Diaz de Montalvo.... é acabose de escribir en la ciudad de Huepte, á 11 dias del mes de Noviembre, dia de San Martin, año del nacimiento de Nuestro Señor de mil é cuatrocientos ochenta é cuatro." Se ve que esta nota no se refiere á la impresion sino al escrito: siendo así que se acabó de escribir en 11 de Noviembre 1484, no se pudo haber verificado la impresion aquel año, porque restaban solo cincuenta dias de él, y deducidos los dias festivos, solo cuarenta y cinco, periodo demasiado corto para imprimir la obra, que seria de volúmen regular, en fólio; y mucho mas imposible de efectuarse, si se considera que el uso de la imprenta no estaria entonces muy espedito, pues su invencion solo contaba medio siglo de antigüedad (D. Sancho Llamas, comentario á la primera ley de Toro, núm. 235 y 236).

(1) En ella dicen dichos soberanos: "Mandamos al dicho Dr. de Montalvo que ficiese facer é escribir muchos de los dichos libros, de letra de molde, lo cual fizo facer."

(2) Los doctores Aso y Manuel, en su introduccion á las Instituciones del derecho civil de Castilla, niegan que las ordenanzas de Montalvo fuesen mandadas hacer por los reyes católicos, ni que tuviesen autoridad real; y el P. Burriel niega que haya pragmática alguna confirmatoria, y dice: "Que aun leyendo la pragmática confirmatoria firmada de su puño (habla de la reina católica), si la hubiera, dudaria yo." Entre las diversas razones que alegan los primeros en apoyo de su asercion, es que Montalvo en su prólogo aseguró que habia trabajado con autoridad real la susodicha coleccion, sin probarlo legítimamente, como convenia, y que la causa de haberse respetado esta coleccion era, la facilidad con que se habia dado crédito á esta asercion. Pero, ¿cómo era posible que en vida de los mismos reyes, y á su vista, y de todos los consejos y tribunales, estuviese pasando por auténtico un cuerpo intruso de legislacion, sin que ellos hiciesen gestion para estorbarlo? Una de las principales razones en que se apoya el Sr. Burriel es, que posteriormente á esta coleccion mandó hacer la reina Doña Isabel otra, prueba de que no la satisfizo, y por consiguiente que no aprobó la de Montalvo. Pero porque no la satisficiese, ¿se ha de deducir que no la aprobase?

Digitized by Google

1504, que mandase formar una nueva compilacion mas completa, exacta y metódica; pero no se cumplieron por entonces los deseos de la reina.

P. ¿Qué otros cuerpos legislativos se compusieron en tiempo de los reyes católicos?

R. En el año de 1503 se formó y autorizó el cuerpo de pragmáticas, juntas en uno, y recogidas de las que en diferentes años habian publicado los mismos soberanos. Tambien se formaron en su reinado las ochenta y tres célebres leyes de Toro, en virtud de súplica del reino reunido en cortes en Toledo el año 1502.

P. ¿Con qué objeto se compusieron?

R. Con el de resolver varias dudas, suscitadas entre las leyes de Partida y las de los fueros, las cuales producian continuas indecisiones y contrariedades en los juicios; de manera, que no solamente se sentenciaban los pleitos de diversas maneras, por tribunales y jueces distintos, sino que en uno mismo no se encontraba la uniformidad debida, viéndose frecuentemente autos de revista muy contrarios á los de vista, pronunciados por unos mismos jueces, y sin nuevas pruebas ni otros motivos, mas que el de la arbitrariedad en sus opiniones.

P. ¿Cuándo se publicaron?

R. No habiéndose podido verificar en las referidas cortes de Toledo, por la ausencia de D. Fernando, y despues por la muerte de Doña Isabel, se publicaron en las cortes celebradas el año 1503 en la ciudad de Toro, para jurar por reina á Doña Juana, y nombrar gobernador á D. Fernando su padre; y esta es la causa de que se llamen leyes de Toro, y de que se atribuyan por algunos autores á D. Fernando y á Doña Juana.

P. ¿Se mejoró la jurisprudencia con estas nuevas publicaciones?

R. No; porque lejos de haber servido para contener la caprichosa arbitrariedad de los letrados, ellas mismas fueron un nuevo y copiosísimo manantial de dudas y pleitos; complicándose mucho mas el derecho con la amplificacion de la facultad de vincular bienes raices y fundar mayorazgos, patronatos, capellanías y otras obras pias. En la primera de aquellas leyes se insertó y renovó la del Ordenamiento de Alcalá, sobre la graduacion de los códigos antiguos, y la renovacion de otra dada en el año 1499, en que habia declarado el grado de autoridad que debian gozar las opiniones de Bartolo, Baldo, Juan Andres y el Abad, por haberse esperimentado que lo determinado para estorbar la prolijidad y muchedumbre de opiniones de los doctores, no habia servido sino para mayores males é inconvenientes.

P. ¿Cuándo se formó la nueva Recopilacion?

R. En el reinado de Felipe II. La nacion, junta en cortes, no habia cesado de recordar á los sucesores de los reyes católicos el encargo de la reina Doña Isabel, y de clamar y suplicar por una coleccion y compilacion de las leyes del

Digitized by Google

reino, de que tanta necesidad habia, la cual lograron por fin en tiempo de este rey; habiéndose impreso en el año de 1567, con el título de Nueva Recopilacion, autorizada por la real cédula de 14 de Marzo, que va al frente de la obra.

P. ¿Qué division se dió á la Nueva Recopilacion?

R. Se publicó en dos tomos, comprensivos de nueve libros, incorporándose en ella las leyes que corrian en varios cuadernos, y aun las que se hallaban sueltas. En las posteriores ediciones, hechas en los años 1581, 92 y 98, 1640, 1723 y 1745, se la fueron añadiendo muchas leyes establecidas en el tiempo intermedio de una edicion á otra; de suerte, que en la de 1745 se la añadió un tercer tomo, en el que, bajo el nombre de Autos acordados del consejo, se incluyeron mas de quinientas pragmáticas, cédulas, decretos, órdenes, declaraciones y resoluciones reales, espedidas hasta dicho año, distribuyéndolas por el mismo órden de títulos y libros contenidos en los dos tomos anteriores. Con el aumento de veintiseis leyes y doce autos, salieron otras tres ediciones en los años de 1772, 75 y 77, ofreciendo dar al público, en otro tomo separado, por via de suplemento, el gran número de cédulas, decretos reales y autos acordados, que habian salido desde el año 1745.

P. ¿Qué personas fueron nombradas para ordenar esta Recopilacion?

R. Primeramente fué nombrado el Dr. Pedro Lopez de Alcocer, abogado de Valladolid; por su muerte, el Dr. Escudero, del real consejo y cámara; y fallecido éste, el Lic. Pedro Lopez de Arrieta, del mismo consejo, que aunque trabajó mucho, murió tambien antes de poder concluir la obra, que despues perfeccionó el licenciado Bartolomé de Atienza, del propio consejo.

P. ¿Se consiguió con la publicacion de esta obra el objeto de simplificar la jurisprudencia?

R. No; porque trasladándose á ella todas las ochenta y tres leyes de Toro, y por consiguiente la primera, quedaron en vigor todos los fueros y ordenanzas antiguas, en lo que no fuesen contrarias á las leyes recopiladas; de suerte, que lejos de aclararse la antigua confusion, se aumentó con una coleccion sumamente defectuosa.

P. ¿Cuáles son sus principales defectos?

R. El no haberse guardado en su formacion órden ni método alguno; el hallarse plagada de errores y anacronismos, é insertándose leyes contradictorias, de suerte que no se sabe á cuál atender.

P. ¿Se hicieron algunas reformas posteriormente?

R. En los siglos XVII y XVIII se procuró hacer nuevos esfuerzos para uniformar la legislacion; pero el mal estado del pais para recibir nuevas reformas, hizo inútiles las diversas órdenes que para ello se dieron. Ademas, no bastaban estas providencias sueltas para curar un mal tan grave; era necesario hacer inu-

Digitized by Google

dar de opiniones á los letrados; introducir el buen gusto en las universidades, y facilitar la enseñanza de la jurisprudencia, promoviendo la ilustracion.

Agotada finalmente la última edicion de la Nueva Recopilacion, á fines del siglo pasado, se pensó en dar una Novísima, en la que se corrigiesen los defectos de que abundaba la Nueva, añadiéndola mas de dos mil providencias, respectivas al tiempo desde 1745 hasta 1805.

P. ¿Cómo se dividió?

R. Se dividió en doce libros; y se aprobó y mandó observar por el Sr. D. Cárlos IV, con el título de Novísima recopilacion de las leyes de España, por una real cédula de 15 de Julio de 805, que se halla al principio de la obra; reservándose colocar en los respectivos lugares, en nuevos cuadernos que anualmente se fuesen formando, las alteraciones que se fueran haciendo nuevamente. Estas, en efecto, han sido muchas hasta el dia; pero, en vez de insertarlas en los lugares correspondientes de la Novísima, se han publicado en tomos separados.

P. ¿Se consigió con esta reforma el objeto deseado?

R. No; porque mas bien que un código general y uniforme de legislacion, es un cúmulo de leyes antiguas y modernas, derogantes y derogadas, generales, particulares, civiles, religiosas, vigentes y desusadas, íntegras y truncadas, sabias y ridículas. Ademas, se insertó en ella la ley primera de Toro, que deja vigentes los fueros municipales, como ya hemos repetido, y de aquí la confusion para la decision de los negocios.

El Sr. Marina, en su Ensayo histórico sobre la antigua legislacion de Leon y Castilla, notó en dicha recopilacion muchos anacronismos, leyes importunas y supérfluas, &c. D. Juan de la Reguera, autor de la Novísima, se quejó al consejo, y pidió que mandara al Sr. Marina la manifestacion de los defectos que hubiera encontrado en aquella obra, con cuyo motivo escribió este sabio académico su *Juicio crítico de la Novísima Recopilacion.*

P. ¿Qué juicio formó el colegio de abogados sobre esta obra?

R. Habiéndola pasado el consejo á su censura, dijo, en la que dió el 28 de Enero de 1819: "Que entre tanto que lleguen á cumplirse las esperanzas y loables deseos del gobierno, puede facilitarse con su publicacion, á los magistrados, jueces y letrados, una segura guia, para no enredarse *en el intrincado laberinto* de nuestra actual legislacion, inspirando tambien á la juventud estudiosa, y principalmente á la que se aplica á la carrera de la jurisprudencia, el amor á esta clase de conocimientos tan útiles bajo la regla de la sana crítica."

P. ¿Cuál es el grado de autoridad que tienen en el dia los códigos enumerados?

R. El primer grado de autoridad lo tienen las órdenes y decretos de la potestad reinante, prefiriéndose los mas modernos á los mas antiguos: síguese despues la Novísima Recopilacion, en la cual están incluidas las leyes de Toro, mu-

Digitized by Google

chas del Fuero real y del libro de Estilo, &c., por lo que tienen la misma autoridad que la Novísima: síguense las Ordenanzas reales; el Ordenamiento de Alcala; el Fuero real y los fueros municipales, donde sean observados, en cuya clase entra el Fuero juzgo; y últimamente, las Partidas, como código supletorio (1).

P. ¿Qué hay que observar acerca de los fueros municipales?

R. Que para que valgan sus leyes se ha de probar que están en uso, entendiéndose así si lo están en la cabeza de partido; de suerte, que para que estas leyes no valgan, basta el no uso, al paso que para que no valgan las de los demas códigos, se ha de probar que están espresamente derogadas (2).

---

(1) Véase la ley 3, tít. 2.°, lib. 3 de la Novísima.

(2) Creemos supérfluo decir que el Ordenamiento de Montalvo y el de Alcalá no se tienen por fueros municipales; por consiguiente, para que sus leyes no se admitan, se habrá de probar que están espresamente revocadas.

Digitized by Google

DEL DERECHO CIVIL ESPAÑOL.

LIBRO PRIMERO

TITULO I.

DE LA JUSTICIA Y DEL DERECHO.

P. ¿Qué es jurisprudencia?

R. La ciencia de las leyes, ó el hábito práctico de interpretar bien las leyes, y de aplicarlas á los casos ocurrentes. (*L.* 13, *tít.* 1, *part.* 1ª; *l.* 8, *en el princ.*, *tít.* 31, *part.* 2ª, *proem.*; *y l.* 36, *tít.* 34, *pág.* 7.)

P. ¿Cuál es el fin de la jurisprudencia?

R. La tranquilidad de la república, que solo se consigue con la observancia de la justicia.

P. ¿Qué es justicia?

R. Considerada como virtud del entendimiento, es una constante y perpetua voluntad de dar á cada uno lo que es suyo. (*L.* 1, *tít*, 1, *part.* 3.) Con respecto á los actos ó conducta esterior de los hombres, es la conformidad de las acciones á las leyes, para no dañar á otro, dar á cada uno lo que es suyo y vivir honradamente. (*L.* 3, *tít.* 1, *part.* 3.)

P. ¿Cómo dividen los autores la justicia?

R. En esplectriz y atributriz, diciendo ser la primera la que observa el que da á cada uno lo que le debe, y á que puede ser apremiado por las leyes; la segunda, la que observa el que da á cada uno aquello á que no puede ser obligado por las leyes, v. g., una limosna; pero esta es una virtud moral, y la primera es la justicia de que estamos hablando.

Digitized by Google

Tambien la dividen en universal, diciendo ser el ejercicio de todas las virtudes para con los demas, y en particular que el ejercicio de solo una virtud; pero la primera no existe en el derecho civil, porque éste no obliga á cumplir todas las virtudes; y la segunda está ya comprendida en la universal; y por consiguiente es una division inexacta.

P. ¿Qué otra division mas propia se hace de la justicia?

R. Se divide en conmutativa y distributiva.

P. ¿Cuál es la conmutativa?

R. La que da á cada uno lo suyo, sin consideracion á las cualidades de las personas.

P. ¿Y la distributiva?

R. La que marca lo correspondiente á cada uno, atendiendo á la calidad é intencion de las personas, y se observa en la distribucion de premios y penas.

P. ¿Cuál es la regla que marca lo justo é injusto, lo lícito é ilícito?

R. El derecho,

P. ¿Qué es derecho?

R. Esta palabra tiene muchas acepciones: ó se toma por una regla dictada por el legislador, como medio de llegar al bien comun, ó por la accion ó ejercicio libre de algun acto, garantido por la ley ó por la coleccion de leyes, y este es el sentido en que aquí lo entendemos.

P. ¿Cuáles son los preceptos fundamentales de la justicia y del derecho?

R. Los tres siguientes: Primero: vivir honestamente *cuanto en sí*. Segundo: no dañar á nadie; y tercero: dar á cada uno lo que es suyo. (*L.* 3, *tít* 1, *p.* 3.) De estos tres preceptos se derivan todos los demas.

P. ¿Cómo se divide el derecho?

R. En natural, de gentes y civil.

P. ¿Cuál es el natural?

R. La coleccion de leyes promulgadas por Dios á todo el género humano, por medio de la recta razon. La ley de Partidas lo define: el que han en sí los homes naturalmente é aun las otras animalias que han sentido (*L.* 2, *tít.* 1, *p.* 2.); pero esta definicion es impropia, porque los brutos, como incapaces de razon, lo son tambien de derecho.

P. ¿Cuál es el derecho de gentes?

R. La coleccion de leyes que arreglan los intereses y relaciones que existen entre las naciones unas con otras. La ley de Partidas lo define: un derecho comunal de todas las gentes, el cual conviene á los homes é non á las otras animalias. (*L.* 2, *tít.* 1, *p.* 3.)

P. ¿Cómo se divide este derecho?

R. Se llama primario, considerado como comprensivo de reglas de derecho natural aplicadas á los negocios de las sociedades; y secundario, considerado co-

Digitized by Google

mo comprensivo de otras determinaciones introducidas con arreglo á las necesidades humanas, como los tratados de paz y de comercio, division de los dominios, &c.

P. ¿Qué es derecho civil?

R. La coleccion de leyes que ha establecido cada nacion por sí sola para conseguir los fines de la sociedad.

P. ¿En qué se divide el derecho civil?

R. En público y privado, escrito y no escrito. (*L.* 4, *tít.* 1, *p.* 1.)

P. ¿Qué es derecho público?

R. El que marca los derechos de los príncipes y de los súbditos, y las relaciones que existen entre las naciones y los individuos que la componen.

P. ¿Y privado?

R. El que arregla los intereses y obligaciones de los particulares ó individuos de una nacion entre sí.

P. ¿Cuál es el derecho escrito?

R. El que consta por haber sido promulgado por autoridad del sumo imperante.

P. ¿Y el no escrito?

R. El que rige introducido por consentimiento tácito del legislador, sin haber sido promulgado, y tal es la costumbre.

P. ¿Cuántas clases de derecho escrito conocemos en España?

R. Solamente las leyes; pero atendido el modo de espedirlas, tienen diversos nombres, tales como reales órdenes, reales decretos, circulares, &c.

P. ¿Y los estatutos ó constituciones que establece un consejo, junta ó colegio, para su gobierno?

R. No tienen valor, ni obligan hasta obtener la aprobacion real. (*L.* 2, *tít.* 8, *lib.* 7, *Nov.*)

P. ¿Qué es ley?

R. Un precepto de la autoridad suprema, intimado á los súbditos para que arreglen á él sus acciones. (*L.* 4, *tít.* 1, *p.* 1.)

P. ¿Qué requisitos deben tener las leyes para que sean válidas?

R. Primero. Que sean conformes á la razon. (*L.* 9 *y* 18, *tít.* 1, *p.* 1.) Segundo: que sean promulgadas, pues hasta entonces no obligan (*L.* 20, *tít.* 1, *p.* 1); y en las capitales de provincia se entienden serlo desde su insercion en el boletin oficial, y dentro de cuatro dias en los pueblos de su comprension (*Ley de* 28 *de Noviembre de* 1837); posibles de cumplirse, honestas, derechas y provechosas, y dadas por autoridad competente. (*L.* 12, *tít.* 1, *p.* 1; *y l.* 3, *tít.* 2, *lib.* 3 *de la Nov.*)

P. ¿Qué otras calidades deben tener las leyes?

R. Deben ser claras, llanas y paladinas (*L.* 8 *y* 13, *tít.* 1, *p.* 1); pero su oscuridad no es causa de nulidad.

Digitized by Google

P. ¿Sobre qué casos deben versar las leyes?

R. Sobre los que ocurren con frecuencia. (*L.* 8, *tit.* 1, *p* 1.)

P. ¿A quiénes obligan las leyes?

R. A toda clase de personas, no sirviendo de escusa su ignorancia. (*L.* 16, *tit.* 1, *p.* 1; *y l.* 1, *tit.* 2, *lib.* 3, *Nov., derogatoria de la ley* 21, *tit.* 1, *p.* 1, *que trae algunas escepciones sobre personas á quienes no obligan las leyes.*)

P. ¿Obligan tambien á los estranjeros?

R. Les obligan con respecto á los bienes poseidos en territorio español (*L.* 15, *tit.* 1. *p.* 1), como igualmente por sus contratos hechos y delitos cometidos en el mismo.

P. ¿Cuáles son los objetos de la ley?

R. Mandar, vedar, permitir y castigar. (*L.* 1, *tit.* 2, *lib.* 3 *de la Nov.*)

P. ¿Segun eso, de cuántas maneras son las leyes?

R. De cuatro; á saber: *preceptivas*, que son las que mandan alguna cosa; *prohibitivas*, las que la prohiben; *permisivas*, que introducen un derecho sin mandar ni prohibir que se use; y *penales*, las que imponen castigos.

P. ¿Se puede renunciar á alguna clase de leyes?

R. A las permisivas solo.

P. ¿Cuántas clases hay de leyes?

R. Dos, generales y especiales.

P. ¿Cuáles son las generales?

R. Las que se dirigen á todos los súbditos.

P. ¿Y especiales?

R. Las que se dan con respecto á determinadas personas, clase ó cosa: se llaman privilegios y beneficios singulares, y tienen la misma fuerza obligatoria que las leyes. (*L.* 28, *tit.* 13, *p.* 4.)

P. ¿Cómo define la ley de Partida los privilegios?

R. Una manera de leyes dadas ú otorgadas por el rey, apartadamente á algun hombre ó lugar, para hacerle bien (*L.* 2, *tit.* 18, *p.* 3); pero como esta definicion se confunde con los estatutos de los pueblos, estará mejor decir que los privilegios son relajaciones de las leyes generales por las que se concede una gracia.

P. ¿Cómo se dividen los privilegios?

R. En reales y personales.

P. ¿Cuáles son los reales?

R. Los que se conceden con atencion á una cosa, y son por lo regular perpetuos, como los concedidos á las iglesias, &c.

P. ¿Y los personales?

R. Los que se conceden á una persona y mueren con ella. (*Regla* 27, *p.* 7.)

Digitized by Google

P. ¿Cuáles son los privilegios conocidos con el nombre de beneficios singulares?

R. La relajacion de una ley á favor de toda una clase de personas, como la restitucion concedida á los menores, &c.

P. ¿En qué casos mandan las leyes que no se cumplan los privilegios?

R. Cuando se han concedido contra la pública utilidad, ó contra el derecho de gentes, ó en perjuicio de tercero (*L.* 30, *tit.* 18, *p.* 3: *l.* 4, *tit.* 9, *lib.* 4 *Nov.*); porque semejantes privilegios se entienden *obrepticios* y *subrepticios*, esto es, concedidos al abrigo de espresa mentira ó de haberse ocultado la verdad. (*L.* 36, *tit*, 18, *p.* 3.)

P. ¿Y qué se hace en estos casos?

R. Se debe representar al soberano, y se obedece, pero no se cumple. (*L.* 4, *tit.* 4, *lib.* 3 *Nov.*)

P. ¿Cómo se acaban los privilegios?

R. Primero: cesando la causa porque se dieron. Segundo: si el que lo alegó y fué condenado no apeló. Tercero: por no uso. Cuarto: por revocacion espresa ó tácita; y quinto: por renuncia.

P. ¿Cuándo no tiene lugar el privilegio?

R. Cuando el privilegiado se encuentra con otro igualmente privilegiado; pero no si el uno fuese privilegiado doble, y el otro sencillo, porque aquel destruye á éste; y lo mismo si el uno tuviese privilegio especial y el otro general; porque éste es destruido por aquel.

P. Cuándo una ley aparece oscura ó dudosa ¿qué se deberá hacer?

R. Entonces se recurre á la interpretacion.

P. ¿Qué es interpretacion?

R. La verdadera inteligencia del espíritu de la ley. (*L.* 14, *tit.* 1, *p.* 1.)

P. ¿A quién corresponde interpretar las leyes?

R. Al legislador, á los jueces ó á los jurisconsultos, en esta forma: Cuando la ley es tan oscura, que no son suficientes las reglas de una buena interpretacion para penetrar su espíritu ni deducir un sentido, en armonía con las reglas de la recta razon, solo tiene derecho de interpretar el legislador; y entonces se llama interpretacion auténtica (*L.* 14, *tit.* 1, *p.* 2: *l.* 4, *tit.* 33, *p.* 7: *l.* 3, *tit.* 2, *lib.* 3 *Nov.*): cuando, no obstante que parezca algo oscura, se pueden deducir de ellas reglas equitativas, incumbe á los jueces y jurisconsultos, los cuales la interpretan, ó bien segun las determinaciones dadas en los tribunales sobre asuntos semejantes, y entonces se llama interpretacion usual, ó bien, si no se encuentran éstas, segun las reglas de interpretacion, y entonces se llama doctrinal (1).

---

(1) Es necesario mucho discernimiento en esta parte, para evitar que los jueces se arroguen, por medio de la interpretacion, el derecho que compete al legislador, y para que éste no se arro-

Digitized by Google

P. ¿Cuáles son las principales reglas para la interpretacion y aplicacion de las leyes?

R. Primera: cuando es ambiguo el sentido de la ley deberá desecharse el menos favorable, porque lo favorable debe ampliarse, y lo odioso restringirse. (*L.* 13, *tit.* 1, *p.* 1.) Segunda: si la ley ofreciese otros sentidos, de cuya diversa adopcion no resulta mayor ó menor mal, deberá adoptarse el mas conforme con la voluntad del legislador, si se manifestara en la misma ley, y si no, el que fuese mas análogo á las demas disposiciones de la materia de que se trata. Tercera: cuando está terminante el sentido de la ley, pero oscuro su espíritu, aténgase el que le aplica al sentido gramatical; de lo contrario se confundiria el poder judicial con el legislativo. Cuarta: cuando las palabras y el espíritu de la ley están claros, pero se oponen entre sí, debe preferirse su espíritu; y de aquí la interpretacion estensiva y restrictiva, segun que el espíritu de la ley abraza mas ó menos casos que sus palabras.

P. ¿Cómo pierden su fuerza las leyes?

R. Por abrogacion; esto es, abolicion ó destruccion; y por ley ó costumbre posterior, contraria á la ley anterior.

P. Cuando una ley positiva general se opone á otra positiva particular, ¿cuál se entenderá derogada?

R. La general se entenderá limitada por la particular, porque se supone que el legislador, por la dificultad de hacer entrar en combinacion un número indeterminado de casos, no habrá podido colocar la escepcion al lado de la regla.

P. ¿Y si son generales las dos leyes?

R. Entonces se sigue la regla general de que la ley posterior deroga á la anterior.

P. ¿Y si ambas se dieren á un mismo tiempo?

R. Ninguna de las dos valdrá, porque se destruyen mútuamente.

P. Se ha dicho que el derecho no escrito lo constituye la costumbre: ¿qué es costumbre?

R. Segun la define la ley de Partidas, es un derecho ó fuero que non es escrito, el cual han usado los homes luengo tiempo, ayudándose de él en las cosas é en las razones sobre lo que usaron (*L.* 4, *tit.* 2, *p.* 1); pero como esta definicion se confunde con el uso, el cual es cosa que nasce de aquellas cosas que home dice é face é sigue continuamente por gran tiempo, sin embargo ninguno (*L.* 1, *tit.* 2, *p.* 1), será mas exacto decir que la costumbre es un derecho introducido por la repeticion de actos uniformes, aprobados por el tácito consentimiento del legislador. (*L.* 5, *tit.* 1, *p.* 1.)

---

gue lo que compete á aquellos, dando leyes oscuras, para cuya interpretacion haya que recurrir á él. Véase cuán importante es la claridad en las leyes.

Digitized by Google

P. ¿En qué se diferencia la costumbre del uso?

R. En que el uso no tiene fuerza de ley; pero la costumbre constiuye derecho.

P. ¿Qué requisitos debe tener la costumbre para que tenga fuerza de ley?

R. Que no sea contraria á la ley de Dios, á la recta razon y al derecho natural, ni contra el bien general, pues de lo contrario es una corruptela (*L.* 5, *tit.* 2, *p.* 1): que los hechos sean ejecutados con ánimo de obligarse (*L.* 5, *tit.* 3, *p.* 1); que sea practicada por la mayoría (*Idem*); que se haya repetido por diez años lo menos (*D. l.* 5, *tit* 2, *p.* 1), con ciencia y paciencia del legislador. (*D. l.* 5.)

P. ¿Qué efectos surte la costumbre?

R. Se tiene por ley, deroga las establecidas anteriormente, é interpreta las dudosas, y de aquí la division en ***costumbre fuera de la ley, contra la ley y segun la ley***. (*L.* 6, *tit.* 2, *p.* 1.)

P. ¿Cuándo se dice la costumbre fuera de la ley?

R. Cuando los hechos versan sobre cosas acerca de las que nada hay determinado por las leyes.

P. ¿Y contra la ley?

R. Cuando versa sobre hechos contrarios á lo determinado por la ley.

P. ¿Y segun la ley?

R. Cuando sobre hechos que están dispuestos por una ley oscura ó dudosa; porque si es segun ley clara y terminante, en lugar de ser costumbre es observancia de la ley.

P. ¿Cómo pierde su fuerza la costumbre?

R. Por ley ó costumbre posterior contraria á la anterior. (*L.* 6, *tit.* 2, *p.* 1.)

P. ¿En qué mas se divide la costumbre?

R. En general y especial. (*L.* 4, *tit.* 2, *p.* 1.) La especial es de dos maneras: ó versa sobre cierta cosa determinada, ó sobre el todo de ciertas personas ó lugares: ésta solo tiene efecto en aquella tierra donde se ha usado. (*L.* 6, *tit.* 2, *p.* 1.) La general es la que versa sobre hechos señalados de todos los del reino.

P. ¿Cuántos son los objetos del derecho?

R. Tres: personas, cosas y acciones.

TITULO II.

DEL ESTADO DE LAS PERSONAS.

P. ¿Qué es persona?

R. El hombre, considerado en algun estado.

P. Qué es estado?

R. Una calidad ó circunstancia por razon de la que usan los hombres de distintos derechos. (*L.* 1, *tit.* 23, *p.* 4.)

Digitized by Google

P. ¿De cuántas maneras es?

R. De dos: natural y civil.

P. ¿Cuál es el estado natural?

R. El que dimana de la misma naturaleza; v. g., que unos sean nacidos, otros por nacer, unos varones, otros hembras, &c. (*L.* 3, *tit.* 23, *p.* 4)

P. ¿Y el civil?

R. El que proviene del derecho civil; v. g., que unos sean libres, otros siervos, &c.

P. ¿Cómo se dividen las personas segun el estado natural?

R. En nacidas y por nacer; en varones y hembras, y en mayores y menore de edad.

P. ¿De qué consideraciones gozan los que están por nacer?

R. Se reputan nacidos para todo los que les trae utilidad. (*L.* 3, *tit.* 33, *p.* 4.)

P. ¿Qué efectos producen con respecto á la madre?

R. Que se reputan parte de la madre en cuanto le traiga provecho, y por eso se dilata el suplicio ú otra pena á la muger embarazada hasta que para. (*D. l.* 3.)

P. ¿Quiénes se dicen nacidos?

R. Los que salen vivos del vientre de su madre, aunque salgan con defecto en algun miembro ó parte del cuerpo (*L.* 5, *tit.* 23, *p.* 4), con tal que nazcan con figura humana. (*D. l.* 5.)

P. Cuando nacieren dos á un tiempo, ¿quién se reputa nacido antes?

R. Si son de diverso sexo, el varon; y si de uno mismo, no hay preferencia alguna. (*L.* 12, *tit.* 33, *p.* 7.)

P. Qué requisitos se exigen en el feto para reputarse naturalmente nacido y no abortivo, para la sucesion y otros efectos de derecho?

R. Que nazca vivo todo; que á lo menos despues de nacido haya vivido veinticuatro horas naturales, y que haya sido bautizado antes que muriese; de lo contrario, es tenido por abortivo, y no puede heredar á sus padres ni madres, ni ascendientes: y para reputarse legítimo, que nazca en tiempo en que pueda vivir naturalmente. (*L.* 2, *tit.* 5, *lib.* 10 *de la Nov.*)

P. ¿Qué quiere decir que nazca vivo todo?

R. Segun unos intérpretes, que creen ver en las palabras de la ley dos requisitos, á saber: que nazca vivo y que nazca todo, quiere decir, primero: que nazca sin vicio en el cuerpo que le impida vivir; v. g., con una gangrena general; pero si solo la tuviera en algun miembro cuya conservacion no sea indispensable para la vida, se reputa vivo. Segundo: que nazca todo, esto es, que se desprenda enteramente de la matriz; de suerte, que aunque viva las veinticuatro horas, sin desprenderse no se reputa naturalmente nacido. Segun otros, que

Digitized by Google

solo ven en las palabras de la ley un requisito, á saber, que nazca vivo todo, quiere decir lo que primero hemos espresado.

P. ¿Por qué se exige el bautismo?

R. Porque por nuestras leyes está prohibido al infiel heredar al cristiano; y el niño antes de ser bautizado se reputa por infiel.

P. ¿En qué tiempo se reputa el feto viable naturalmente?

R. Cuando nace dentro del sétimo mes de la union carnal, y cuando nace en el octavo, noveno y décimo; pero si nace en el undécimo, contado desde la separacion del marido y muger, ya no se reputa viable.

P. ¿Y si viviere el feto que nació en el sesto ó undécimo mes?

R. Entonces se reputa viable; pero no para los efectos civiles, porque se supone ser procreado por otro que el marido de la madre, y por consiguiente no es hijo legítimo suyo (1).

P. ¿Cuándo tendrá lugar la observacion del tiempo en que nazca el hijo?

R. En los casos de muerte ó ausencia del marido, porque durante el matrimonio se presume ser suyo, por aquel principio *pater est quem nupciæ demonstrant*, aunque nazca á los doce meses de contraido el matrimonio, supuesto que se ignora el tiempo en que fué concebido.

P. ¿Qué permiten las leyes al interesado en la sucesion del feto?

R. Que pueda poner guardas á la muger embarazada para observar si se cumplen los requisitos de derecho, y así debe denunciarse el parto al interesado. (*L.* 4, *tít.* 4, *P.* 3.)

P. ¿Gozan los hombres y mugeres de los mismos derechos?

R. Sí; porque bajo la palabra hombre se comprende por lo comun á las mugeres; no obstante, hay algunas escepciones.

P. ¿Qué regla se puede establecer sobre este punto?

R. Que los varones por razon de dignidad, y las hembras en cuanto á aquellas cosas en que les escusa la fragilidad del sexo, son de mejor condicion; de lo cual se deduce que los varones son capaces de los oficios públicos (*L.* 51, *tít.* 14. *P.* 5), y que á las mugeres no les daña no saber las leyes. (*L.* 4, *tít.* 11, *P.* 5; *y* 2, *tít.* 19, *P.* 7.)

P. ¿Quiénes son mayores de edad?

---

(1) El tiempo que marca la ley de Partidas para que el hijo se repute por legítimo, es muy falible, porque hay partos verificados en el quinto y undécimo mes, legítimos, y en que el feto es viable. El célebre naturalista Buffon da noticia de un parto de trece meses: otros autores dan noticia de partos de seis meses, y aun de cinco. No obstante, como estas aberraciones de la naturaleza son mucho mas raras que las flaquezas del sexo, cuando ocurriese algun caso de éstos, se deberá atender para su decision á la conducta y salud de la madre, y á otros varios acontecimientos y circunstancias.

Digitized by Google

R. Los que tienen veinticinco años cumplidos.

P. ¿Y menores?

R. Los que siendo púberes aun no han cumplido esta edad. (*L.* 1, *tít.* 7, *P.* 2. *L.* 4, *tít.* 16, *P.* 4.)

P. ¿Qué nombre se da á los menores atendida su edad?

R. Se llaman infantes los que no han cumplido los siete años (*véanse las leyes* 2, *tít.* 7, *P.* 2. 9, *tít.* 51, *P.* 7; *y* 8, *tít.* 9, *P.* 7); desde los siete hasta los diez y medio, próximos á la infancia; desde esta edad hasta los catorce, próximos á la pubertad; á esta edad, púberos; plenamente púberos á los diez y ocho: las mugeres son infantes hasta los siete años; próximas á la infancia hasta los nueve y medio; próximas á la pubertad hasta los doce; púberes á los doce, y plenamente púberes á los catorce.

P. ¿A qué edad se reputa el varon capaz de dolo?

R. A los diez años y medio; y por el daño que haga ya debe sufrir algun castigo (*L.* 6, *tít.* 5, *P.* 6; *l.* 2, *tít.* 7, *y l.* 4, *tít.* 19, *P.* 6; *l.* 17, *tít.* 14, *P.* 7); pero se le impone con mas lenidad que á los mayores de diez y siete años. (*L.* 8, *tít.* 31, *P.* 7.)

P. ¿Qué efectos produce la pubertad?

R. Que los púberes pueden casarse desde entonces (*L.* 6, *tít.* 1, *P.* 4); salen de tutela (*L.* 21, *tít.* 16, *P.* 6), y pueden hacer testamento (*L.* 18, *tít.* 1, *P.* 6); ser abogados, tener oficios en los pueblos, y son hábiles para la milicia.

P. ¿Cómo se dividen los hombres segun el estado civil?

R. En libres y siervos, en nobles y plebeyos, en eclesiásticos y legos, en vecinos y transeuntes, en naturales y estranjeros, en padres é hijos de familia, en solteros, casados y viudos, y en capaces de gobernarse por sí ó que necesitan gobierno de otro.

P. ¿Quiénes son libres?

R. Los que gozan de libertad.

P. ¿Qué es libertad?

R. La facultad de hacer lo que se quiera, á no impedirlo la fuerza ó el derecho. (*L.* 2, *tít.* 22, *P.* 4.)

P. ¿Cómo se dividen los hombres libres?

R. En ingenuos y libertinos.

P. ¿Quiénes son los ingenuos?

R. Los que siempre han gozado de libertad (*L.* 1, *tít.* 14, *P.* 4), bastando que nazcan de madre que fué libre, ó al tiempo de la concepcion, ó al del parto, ó en el intermedio. (*L.* 2, *tít.* 21, *P.* 4.).

P. ¿Y libertinos?

R. Los que habiendo estado en servidumbre justa han conseguido libertad; y á éstos dan las leyes de Partida el nombre de aforrados. (*L.* 11, *tít.* 22, *P.* 4.)

Digitized by Google

P. ¿Quiénes son esclavos?

R. Los que están en servidumbre, la cual es un establecimiento del derecho de gentes, por el cual se sujeta el hombre libre al dominio ageno. (*L.* 1, *tít.* 21, *P.* 4.)

P. ¿De cuántos modos se hacen los esclavos?

R. De tres. Primero, por nacimiento, los que nacen de las esclavas, pues siguen la condicion de la madre con respecto á la esclavitud; pero con respecto á la dignidad que les corresponde en la sociedad, siguen la condicion del padre, lo que se ha de entender cuando los padres son libres: segundo, por ser aprisionados en la guerra siendo enemigos de la fé; y tercero, por derecho civil, los libres mayores de veinte años que se venden voluntariamente por participar del precio (*leyes* 19, *tit.* 22, *P.* 4; *y* 18, *tit.* 1, *P.* 6); el liberto ingrato á su patrono (*D. leyes*); las mugeres libres que contraen matrimonio con los clérigos de órden sacro (*leyes* 41, *tit* 6, *P.* 1; *y* 3, *tit.* 21, *P.* 4); y los que dan ayuda ó consejo á los enemigos de la fé católica. (*Leyes* 28, *tit.* 9, *P.* 1; 31, *tit.* 26, *P.* 2, *y* 4, *tit.* 21. *P.* 4.)

P. ¿Subsisten en el dia estos modos de caer en servidumbre?

R. No; porque los pocos esclavos que se hallan, se reducen á esclavitud por compra ó venta, ó por el parto de las esclavas. (*Arg. de la ley* 6, *tit.* 5, *lib.* 7 *de la Rec. de Indias.*)

P. ¿Qué suerte tienen en el dia los prisioneros de guerra?

R. Habiéndose abolido el derecho de hacer esclavos, que tenian los turcos y demas naciones berberiscas, y por consiguiente el uso de retorsion que concedian nuestras leyes (*L.* 1, *tit.* 29, *P.* 2; *y l.* 4, *tit.* 4, *P.* 3), por los tratados de paz y comercio celebrados entre D. Cárlos III y el emperador de Marruecos Mustafá IV, los prisioneros de guerra se tienen en el dia en depósito hasta la conclusion de ella, ó hasta que se verifique el cange. Igual prohibicion de poder ser hechos esclavos los prisioneros de guerra se hizo para América. (*L.* 16, *tit.* 2, *lib.* 6, *Rec. de Ind.*)

P. ¿En qué consiste la potestad de los señores sobre sus esclavos?

R. En adquirir todo lo que ganan (*L.* 7, *tit.* 21, *P.* 4), y poder disponer de ellos á su voluntad (*L.* 6, *tit* 21, *P.* 4); pero les está prohibido matarlos ni herirlos gravemente. (*Real cédula de* 31 *de Mayo de* 1789, *cap.* 8.)

P. ¿Qué pena se impone á los que maltratan de esta suerte á los esclavos?

R. Ademas de imponerles pena pecuniaria, segun la gravedad del esceso, se procede contra ellos criminalmente, y se les impondrá la pena correspondiente al delito cometido, como si fuese libre el injuriado, confiscándose ademas el esclavo.

P. ¿Y cuando el esclavo quedase inhábil para trabajar de resultas del castigo?

Digitized by Google

R. Deberá contribuir su dueño con la cuota diaria que se le señalase por la justicia para su manutencion y vestuario, por todo el tiempo de la vida del esclavo. (*Real cédula da* 31 *de Mayo de* 1789, *cap.* 10.)

P. ¿Qué hay establecido con respecto al trabajo de los esclavos?

R. Para que el dueño no les haga trabajar mas de lo que debiera, se ha mandado que deban principiar y concluir su trabajo desde sol á sol, y que se les dejen dos horas libres en el dia para ganar para sí. (*Idem*, *cap.* 3.)

P. ¿Cómo adquieren los esclavos la libertad?

R. O por voluntad de su señor, tácita ó espresa, ó por ministerio de la ley.

P. ¿Cómo adquieren la libertad por voluntad espresa de su señor?

R. Por el acto de darles libertad, á que se llama manumision, lo cual hace el dueño, ó ante el juez, ó por carta, ó de cualquier modo que conste su voluntad. (*L.* 6, *tit.* 27, *P.* 4; *y l.* 1, *tit.* 1, *lib.* 10 *Nov.*)

P. ¿Y por voluntad tácita?

R. Por instituirle heredero (*L.* 3, *tit.* 3, *P.* 6); por casarse con su sierva ó consentir que un libre se case con ella (*L.* 5, *tit.* 22, *P.* 4; *y l.* 1, *tit* 5, *P.* 4); cuando el esclavo recibe órdenes sagradas (*L.* 6, *tit.* 22, *P.* 4; *y* 18, *tit.* 6, *P.* 1); debiéndose advertir, que si las recibe ignorándolo el señor, tendrá obligacion de pagar á su dueño su rescate, ó darle otro siervo que valga tanto como él. (*Idem.*)

P. ¿Cuándo consiguen la libertad por ministerio de la ley?

R. O en castigo de sus señores, la sierva á quien prostituyó; el esclavo espuesto en su infancia ó abandonado por vejez ó enfermedad (*L.* 4, *tit.* 20, *P.* 4), y entonces debe proveerle de lo necesario durante su niñez ó enfermedad (*real cédula de* 31 *de Mayo de* 1789, *cap.* 6), ó en premio de una accion gloriosa; por delacion de ciertos crímenes [*L.* 3, *tit.* 22, *P.* 4]; por hacerse cristiano siendo su señor moro ó hereje [*L.* 8, *tit.* 21, *P.* 4]; y finalmente, por conducirse como libre por espacio de diez años, con buena fe, y por treinta sin ella. [*L.* 7, *tit.* 22, *P.* 4.]

P. ¿Existe la esclavitud en el dia?

R. Solamente en las colonias, habiéndose prohibido para siempre, por real cédula de 18 de Diciembre de 1817, á todos los súbditos de S. M., así en la Península como en la América, este degradante comercio.

P. ¿Quiénes son nobles?

R. Los que gozan de cierta calidad honorífica que los eleva á una clase superior á la regular ú ordinaria de los demas hombres. [*L.* 11, *tit.* 21, *P.* 2.]

P. ¿Cómo se divide la nobleza?

R. Segun las causas porque se obtiene: en nobleza por linaje, por saber ó por bondad de acciones. [*L.* 2, *tit.* 85, *P.* 4.]

P. ¿Cuál es la nobleza por linaje?

Digitized by Google

R. La heredada de sus antepasados, y en ésta se incluye la solariega y la titulada. [*L.* 11, *tit.* 1, *P.* 2.]

P. ¿Cuál es la nobleza por saber?

R. La concedida en premio del saber; y ésta es la que se daba á los doctores y maestros de las universidades de Salamanca, Valladolid y Alcalá de Henares. [*Leyes* 2, *tit.* 21; *y* 8, *tit.* 31, *P.* 2.]

P. ¿Cuál es la nobleza por bondad de acciones?

R. La que se adquiere por este motivo, y en ella se incluyen los caballeros. [*Leyes* 1, 2, 3 *y* 4, *tit.* 21, *P.* 2.]

P. ¿Qué privilegios conceden á los nobles las leyes de Partida y Novísima?

R. Primero: están exentos de pagar los tributos ó pechos de los plebeyos, aun con respecto á los bienes que comprasen de pecheros, y aun del mismo privilegio gozan las viudas de los nobles hasta que se casasen con pechero, pues entonces cesa el privilegio; pero reviven si se quedan otra vez viudas. [*L.* 7, *tit.* 20, *lib.* 11 *de la Nov.*]

P. ¿Y las viudas de boticarios y otros, que mantenian sus tiendas y obradores abiertos por sus maridos?

R. Podian regirlos despues de viudas, por medio de criados, y gozaban de las mismas exenciones de nobleza. [*L.* 13, *tit.* 23, *lib.* 8, *Nov.*]

P. ¿Qué otros privilegios les conceden á los nobles?

R. No pueden ser embargados por deudas las casas de su morada, ni las armas de su cuerpo, ni sus caballos, sin poder renunciar á estas preeminencias. Tampoco pueden ser encarcelados por deudas, á no ser arrendadores de las rentas reales.

P. ¿Podian ser encarcelados cuando la deuda procediese de delito ó cuasi delito?

R. Sí [*L.* 10, *tit.* 2, *lib.* 6, *Nov.*]; pero debian serlo en cárcel diferente [*L.* 11, *tit.* 2, *lib.* 6, *Nov.*] de los pecheros.

P. ¿Qué otros privilegios refiere la ley de la Novísima?

R. Que no pueden ser puestos á tormento [*L.* 2, *tit.* 30, *P.* 7. *L.* 2 *y* 13, *tit.* 2, *lib.* 6, *Nov.*]; que no se les pueda obligar á desdecirse de la injuria hecha á otro; pero en su lugar han de sufrir otras penas [*L.* 1, *tit.* 25, *lib.* 12, *Nov.*]; que puedan usar de pistolas de arzon cuando vayan montados. [*L.* 16, *tit.* 19, *lib.* 17, *Nov.*]

P. ¿Quiénes son plebeyos?

R. Las demas personas que ni son nobles, ni gozan de los privilegios de tales, y comunmente se llaman del estado llano. En el dia ha cesado esta division y casi todos los privilegios de la nobleza.

P. ¿Quiénes son eclesiásticos?

Digitized by Google

R. Los que habiendo recibido el sacramento del órden, componen el estado gerárquico de la Iglesia. [*L.* 1, *tit.* 7, *P* 1.]

P. ¿Y legos?

R. Los que no han recibido la prima tonsura por lo menos.

P. ¿Qué privilegios conceden las leyes de Partida á los eclesiásticos?

R. Primero. Son libres ellos y sus iglesias de pagar el derecho de alcabala por la venta ó trueque de sus bienes [*L.* 8, *cit. de la Nov.*]; pero no si estas ventas se hiciesen por via de mercadería ó negociacion. [*L.* 8, *tit.* 9, *lib.* 1, *Nov.*]

P. ¿Gozan de esta exencion los clérigos de órdenes menores?

R. Solo cuando tuvieren beneficios eclesiásticos. [*L.* 7, *tit.* 10, *lib.* 1, *Nov.*]

P. ¿De qué otras exenciones gozan los eclesiásticos?

R. De la exencion de cargas personales [*L.* 51 *y* 54, *tit.* 6, *P.* 1]; aunque nó están exentos de contribuir á la construccion y reparo de puentes y caminos.

P. ¿Y de las cargas patrimoniales?

R. Por concordato celebrado entre el rey y el sumo pontífice, el año 1737, se determinó que los bienes que adquiriesen las iglesias y demas manos muertas eclesiásticas, en adelante, estuviesen sujetos á las mismas cargas que cuando los poseian los legos; pero los de los eclesiásticos particulares conservaron su exencion. [*L.* 3, *tit.* 18, *lib.* 6, *Nov.*]

P. ¿Quiénes son vecinos?

R. Los que tienen casa y hogar en un pueblo, se reputan vecinos de aquel lugar; los que se domicilian en él, y los que viven con ánimo de permanecer, el cual se entiende probado por el trascurso de diez años. [*L.* 2, *tit.* 24, *P.* 4. *L.* 6, *tit.* 4, *lib.* 7, *Nov.*]

P. ¿Qué efectos produce la vecindad?

R. Que los vecinos tienen que llevar las cargas de concejo, y asimismo disfrutan de los privilegios y franquicias anexas al mismo.

P. ¿Quiénes se dicen transeuntes?

R. Los que se hallan en un lugar, de paso, sin tener los requisitos que los vecinos.

P. ¿Quién es natural?

R. Primero: el que hubiese nacido en el reino, siendo hijo de padres que ambos á dos, ó á lo menos el padre, haya nacido en el reino, ó haya contraido domicilio en él; y ademas haya vivido por espacio de diez años. Segundo: el que hubiese nacido en otros reinos estando sus padres naturales de España en servicio del rey, de paso, sin contraer domicilio; y tercero: el hijo natural de padre español, habido de estranjera, y cualquier otro legítimo habido por estranjero con natural de estos reinos, dentro ó fuera de España (1).

(1) L. 7, tít. 9, lib. 1, de la Nov.; y 7, tít. 29. p. 2.—Esta ley espresa los que son naturales, pero solo para poder obtener beneficios eclesiásticos; pues hablando con propiedad, natural

Digitized by Google

P. ¿Quiénes son estranjeros?

R. Aquellos á quienes falta alguna de estas circunstancias.

P. ¿Gozan los estranjeros de los mismos derechos que los naturales?

R. No gozan de los derechos políticos, ni pueden obtener prelacías, canongías ni otros beneficios eclesiásticos [*L.* 1, *tit.* 23: *l.* 7, *tit.* 14, *lib.* 1, *Nov.*], ó pensiones sobre ellos, ni oficios que tengan anexa administracion de justicia, como corregimientos, &c., los cuales debe conferirse á solo los naturales. [*L.* 2 *y* 3, *tit.* 4 *y* 5, *Nov.*]

P. ¿Y con respecto á los dominios españoles en América?

R. Tampoco pueden ser presentados para obtener beneficios ú oficios eclesiásticos si no son naturales de España. [*L.* 51, *tit.* 6, *lib.* 1, *Rec. de Indias.*]

P. ¿Cómo se pierde la naturaleza?

R. Por adquirir en otra nacion carta de naturaleza, y por admitir en ella algun empleo sin licencia del rey. [*L.* 5, *tit.* 24, *P.* 4.]

TITULO III.

DE LA PATRIA POTESTAD.

P. ¿Qué es patria potestad?

R. La ley de Partida la define: el poder que han los padres sobre sus hijos. [*L.* 1, *tit.* 12, *P.* 4.]

P. ¿Esplica esta definicion el objeto de la patria potestad?

R. No: y así se definirá mejor, un derecho que se concede al padre sobre sus hijos, no solo para conseguir la cómoda educacion de ellos, sino para utilidad del mismo padre y de toda la familia. [*Véase la l.* 5, *tit.* 20, *P.* 2; *y l.* 3 *y* 5, *tit.* 17, *P.* 4.]

P. ¿A quién pertenecen los derechos de la patria potestad?

R. A solo el padre (1).

P. ¿Sobre qué clase de hijos la ejerce?

R. Sobre los legítimos y legítimados [*ley* 2. *tít.* 17, *part.* 4].

P. ¿Cuáles son las obligaciones de la patria potestad?

R. Primera, la de criar y alimentar á los hijos, obligacion que compete á la

---

de estos reinos es cualquiera con solo haber nacido en ellos [Diccionario de la lengua castellana]: los demas que espresa la ley, se llaman propiamente naturalizados.

(1) L. 2 y 8, tít. 17, p. 4. La ley 1, tít. 17, p. 4 dice, que la patria potestad compete á los abuelos sobre sus nietos, y sobre todo, los de su linaje que descienden de ellos por línea recta; pero esto no tendrá lugar en el dia, supuesto que por la ley 3, tít. 5, lib. 10 de la Novísima, se tiene por emancipado en todas cosas para siempre el hijo casado y velado, y por consiguiente sus hijos no recaen en la potestad del abuelo.

Digitized by Google

madre hasta que el hijo cumple los tres años, y al padre de aqui adelante hasta los veinticinco (*leyes* 3, *tít.* 8, *lib.* 3, *del Fuero real*, *y* 1, 2, 3, 4 *y* 5 *tít.* 19. *par.* 4), segunda, la de instruirlos, gobernarlos y castigarlos moderadamente (*leyes* 3, *tít.* 20, *part.* 2; *y* 18, *tít.* 18, *part.* 4), tercera, la de dedicarlos á algun oficio ó destino útil (*real cédula de* 12 *de Junio de* 1781, *art.* 1).

P. ¿Y si los padres no cuidasen de esto?

R. Deben los magistrados tomar sobre sí este cuidado (*idem art.* 2).

P. ¿Qué otras obligaciones tienen los padres con respecto á sus hijos?

R. Deben defenderlos en juicio (*ley* 5, *tít.* 17, *part.* 4), y administrar sus bienes adventicios si el hijo no pudiese hacerlo (*dicha ley* 3).

P. ¿Cuáles son los derechos de la patria potestad?

R. La adquisicion de la propiedad del peculio profecticio del hijo (*dicha ley* 5), el usufructo del adventicio (*dicha ley* 5), y la facultad de conceder ó negar la licencia y consentimiento para contraer matrimonio.

P. ¿Qué es peculio?

R. El pequeño caudal que tiene ó maneja el hijo con separacion de los bienes del padre.

P. ¿Cómo se divide?

R. En profecticio y adventicio, castrense y cuasi castrense (*ley* 5, *tít.* 17 *part.* 4).

P. ¿Cuál es el profecticio?

R. El caudal que adquiere el hijo por razon de su padre ó con los bienes de éste. La propiedad y usufructo de este peculio es del padre, perteneciendo al hijo solo su administracion.

P. ¿Cuál es el adventicio?

R. Lo que adquiere el hijo por otro modo que no sea de los bienes del padre, y en éste tiene el hijo la propiedad y el padre la administracion y el usufructo (*ley* 5, *tít.* 17, *part.* 4).

P. ¿Cuál es el peculio castrense?

R. El que el hijo ha adquirido en la carrera de las armas (*ley* 3, *tít.* 5. *part.* 5).

P. ¿Y el cuasi castrense?

R. El que adquiere por la carrera de la toga y demas ciencias (*leyes* 6 *y* 7, *tit.* 17, *part.* 4).

P. Qué pertenece al hijo en estos dos peculios?

R. La propiedad, usufructo y administracion, y de ellos puede testar y hacer donaciones (*leyes* 6 *y* 7, *citadas*).

P. ¿Cómo se adquiere la patria potestad?

R. Por el matrimonio legítimo (*ley* 4, *tít.* 17, *part.* 4), por la legitimacion (*argumento de las leyes* 1 *y* 2 *tít.* 17, *part.* 4), y por la adopcion (*ley* 4 *dicho título*).

P. ¿Y se adquiere la patria potestad por la sentencia del juez que declara ser hijo legítimo aquel p quiens ee dudaba?

Digitized by Google

R. Asi lo dice una ley de partida (*ley* 4, *tít.* 17. *part.* 4), pero esto mas es modo de probar dicha potestad que de adquirirla.

P. ¿Y por el delito que cometiere el hijo emancipado contra su padre deshonrándolo de palabra?

R. Tambien dice la ley de partida adquirirse la patria potestad; pero mas bien que modo de adquirirla es una pena que se impone al hijo, por la que vuelve al dominio de su padre (*dicha ley* 4).

P. ¿Cómo se acaba la patria potestad?

R. Por la muerte natural, por destierro perpetuo, por dignidad á que subiere el hijo, por emancipacion, por el matrimonio contraido por el hijo con todas las solemnidades y con las bendiciones nupciales llamadas velaciones, porque se tiene por emancipado; por pecado de incesto que cometiese el padre, y por esponer al hijo (*leyes* 6 *tít.* 18 *y* 4, *tít.* 20 *part.* 4).

P. ¿Por qué dignidades sale el hijo de la patria potestad?

R. Segun se deduce de las que refiere la ley de Partida, en el dia saldrá por todas aquellas que tengan anexa jurisdiccion ó recaudacion de rentas reales; pues habilitándolos para estos cargos, parece les quiso librar de otra sujecion (*ley* 7, *tít.* 18, *part.* 4).

P. ¿Qué es emancipacion?

R. Un acto por el cual saca el padre voluntariamente de su poder al hijo que lo consiente (*ley* 15, *tít.* 18, *part.* 4).

P. ¿Qué trámites señalan las leyes de Partida para la emancipacion?

R. Que comparezcan el padre y el hijo ante el juez ordinario del lugar de su residencia, diga el padre que aparta al hijo de su poder, y que éste consienta (*idem*), para lo cual debe preceder conocimiento de causa.

P. ¿Y para la emancipacion del hijo menor de siete años y que se halla ausente?

R. No puede emancipársele sin carta del rey, y entonces no se necesita de su consentimiento (*ley* 16, *tít.* 18, *part.* 4).

P. ¿Y si fuere mayor de siete años y estuviere ausente?

R. Es menester que cuando venga, consienta (*idem*).

P. ¿Qué trámites se siguen en el dia?

R. Debe presentarse solicitud al rey en la audiencia, la cual la dirige al juez de primera instancia competente, el que tomados informes, devolverá el espediente con su parecer á la audiencia, y ésta le elevará con su dictámen y censura fiscal al gobierno.

P. ¿Puede ser obligado el padre á emancipar á sus hijos en algunos casos?

R. Sí: cuando el padre los castiga con crueldad: cuando obliga á sus hijas á prostituirse: cuando admite algun legado con la condicion de emanciparle: cuando habiendo adoptado á su hijastro menor de catorce años, acudiese éste al juez

Digitized by Google

despues de cumplirlos, descontento de su padre, para que le mande emancipar (*ley* 18, *tít.* 18, *part.* 4).

P. ¿Es necesario para que el hijo se tenga por emancipado contrayendo matrimonio que se verifique con velaciones?

R. No: porque no existe ya el motivo porque se dió esta determinacion; asi que tambien se tendrá por emancipado el que casare con viuda, no obstante no existir las velaciones, porque están prohibidas por la Iglesia.

P. ¿Cuál fue el objeto de la ley al exigir las velaciones?

R. Dar publicidad á los matrimonios, y evitar los clandestinos que entonces estaban permitidos.

P. ¿Qué efectos produce la emancipacion?

R. Que todo lo que adquiere el hijo lo adquiere para sí y tendrá los derechos de patria potestad sobre sus hijos sin que recaigan en la del abuelo por su muerte, pues en el acto de casarse quedaron libres de la patria potestad. Adquiere la mitad del usufructo de los bienes adventicios, quedando al padre la otra mitad, si fuese emancipado por él en premio de la libertad que le dió (*ley* 15, *tít.* 18, *part.* 4); pero si fuese emancipado por matrimonio, adquiere todo el usufructo, porque es libre por ministerio de la ley (*ley* 3, *tít.* 5, *lib.* 10, *Nov.*), y por consiguiente nada debe al padre; finalmente, está exento del sorteo segun la ordenanza de quintas.

TITULO IV.

DE LOS ESPONSALES Y MATRIMONIO (1).

P. ¿Qué es matrimonio?

R. Un contrato de sociedad indisoluble, celebrado entre dos personas de diverso sexo con las solemnidades prescriptas por la ley, con el fin de tener hijos y de cuidar de su conveniente educacion (*ley* 1, *tít.* 2, *part.* 4).

P. ¿Qué se deduce de que el matrimonio sea un contrato?

R. Que es necesario el consentimiento de los contrayentes, y asi no podrán celebrar matrimonio los locos, mentecatos, etc., á no ser que lo celebren en los intervalos de sana razon (*leyes* 5 *y* 6, *tít.* 2, *part.* 4); pero no obsta que este consentimiento se sustituya en pariente ó estraño para casarse en nombre del que casa, haciendo poder especial para ello (*dicha ley* 5).

P. ¿De cuántas clases son las solemnidades para contraer matrimonio?

R. De dos: unas que le preceden y otras que le acompañan.

---

(1) Considerándose en España el matrimonio como sacramento, hemos creido oportuno anotar las principales disposiciones del derecho canónico sobre esta materia, con tanta mas razon cuanto que se hallan referidas tambien por las leyes civiles; de esta suerte hallarán los jóvenes en un solo título todas las disposiciones civiles y canónicas hermanadas entre sí.

Digitized by Google

P. ¿Cuáles son las solemnidades que preceden al matrimonio?

R. Los esponsales, el consentimiento de los contrayentes, el de sus padres ó personas en cuyo poder están si son menores de edad, y las proclamas.

P. ¿Qué son desposorios ó esponsales?

R. La ley de partida los define: prometimientos que facen los homes por palabras cuando quieren casarse (*ley* 1, *tit* 1, *part.* 4); pero esta definicion no es exacta, porque no es requisito indispensable que se haga la promesa por palabras, sino que basta se manifieste la voluntad aunque sea por señales, como lo hacen los mudos (*ley* 5, *tit.* 2, *part.* 4).

P. Segun eso, ¿cómo se definirán mejor?

R. Promesa mútua de futuro matrimonio (*ley* 1, *tit.* 1, *lib.* 10, *Nov.* y *ley* 8 *tit.* 9, *lib.* 10, *de id.*). (Cap. 31 de Spons.)

P. ¿Quiénes pueden contraer esponsales?

R. Los que pueden consentir; y asi bastará que los contrayentes tengan siete años, ó menos, con tal que se ratifiquen despues á los siete; pero si fuesen hijos de familia, necesitan el consentimiento paterno.

P. ¿Qué efectos producen los esponsales?

R. Quedan obligados los contrayentes á verificar matrimonio despues; pero si los esposos rehusasen cumplir su promesa, se les aconseja para que la cumplan, pero no se les obliga. (Véase el capítulo 17 estrav. de los spons).

P. ¿Cómo se han de contraer los esponsales para que se admita su demanda en los tribunales de los dominios de España?

R. Se han de celebrar por personas capaces de contraer por sí mismos, mediando el consentimiento paterno, y han de prometerse por escritura pública.

P. ¿Se necesitan que sean hechos por escritura pública para que produzcan obligacion?

R. No: solo para producir accion; porque el fin que tuvo Don Cárlos IV al dar la ley citada, fue el de cortar los grandes escándalos que causaban las muchas demandas de esponsales, para cuya averiguacion no habia pruebas suficientes.

P. ¿Cómo se dividen los esponsales?

R. Por voto solemne de religion aunque el otro esposo lo contradiga; por la ausencia no pudiendo ser hallado el ausente; por la mutacion del estado fisico en otro deforme etc., ó por enfermedad de aquellas que influyen en la capacidad del hombre, ó son contagiosas; por el mútuo disenso; por el ayuntamiento carnal ó matrimonio de alguno de ellos con otro matrimonio (*ley* 8, *tit.* 1, *part.* 4).

P. ¿Cuáles son los impedimentos para contraer esponsales?

R. Los mismos que para el matrimonio.

P. ¿Qué hay establecido acerca de la obligacion de pedir el consentimiento paterno tanto, para los esponsales como para el matrimonio?

R. Que los varones menores de 25 años y las hembras menores de 23, no

Digitized by Google

pueden contraer esponsales ni matrimonio sin licencia de su padre, quien, en caso de negarlo, no está obligado á esplicar la causa de su disenso; pero cumplida dicha edad, ya no se necesita el permiso de persona alguna (1): 2.° en defecto del padre tiene la misma autoridad la madre; pero entonces los varones adquieren la libertad á los 24 años y las hembras á los 22: 3.° que á falta de padre y madre recae la misma autoridad en el abuelo paterno, y á falta de éste en el materno, siendo libres entonces los varones á los 23 y las mugeres á los 21. A falta de los referidos, deben pedir el consentimiento á los tutores y curadores, y en su defecto al juez del domicilio, siendo libres entonces los varones á los 22, y las mugeres á los 20 cumplidos (*real decreto de* 10 *de Abril de* 1803. *Ley* 18, *tit.* 2, *lib.* 10 *de la Nov.*).

P. ¿Hay alguna clase de personas que necesitan de otras licencias que la de sus padres?

R. Los miembros de la familia real, y los de las familias de la grandeza, los llamados á la sucesion de ésta, los alumnos de los colegios que están bajo la proteccion real, y los individuos de ambos sexos que estén en universidades, casas y colegios de enseñanza erigidas con autoridad pública (*véanse las leyes* 9, 11, 12 *y* 13, *tit.* 2, *lib.* 10 *Nov.*).

P. ¿Qué consentimiento deben pedir estas clases?

R. Despues del consentimiento paterno deben pedirle al rey ó á la cámara, gobernador del consejo ó sus respectivos gefes, solicitándola siendo menores con espresion de la causa que sus padres han tenido para prestarla, y siendo mayores de las dichas edades, con espresion de las circunstancias de las personas con quien desea enlazarse (*ley* 18, *tit.* 2, *lib.* 10 *Nov.*).

P. ¿Qué recurso se concede á los hijos cuando creen injusta la oposicion de sus padres?

R. El llamado de irracional disenso. Los que son de la clase que debe solicitar el real permiso, pueden recurrir á S. M., á la cámara, al gobernador ó á los gefes respectivos, y cuando no pertenezcan á estas clases, tendrán recurso para ante el presidente de la chancillería ó audiencia respectiva: en el dia, ante la primera autoridad política de la provincia ó gefe político.

P. ¿Qué clase de juez debe espedir los depósitos por opresion y para esplorar su libertad?

R. El juez secular cuando sea motivado por recurso de irracional disenso; y si fuese por esponsales, despues de evacuado el juicio instructivo sobre el disenso ante la justicia secular, conocerá el eclesiástico, impartiendo para la ejecucion del

(1) Aunque las leyes no exigen que se pida licencia ni consejo á los padres en este caso, faltarán á sus obligaciones los hijos que no les den esta señal de respeto y amor, ó que no hagan caso de la resistencia fundada que hagan sus padres á su matrimonio por indecoroso ó perjudicial.

Digitized by Google

brazo seglar (*real cédula de* 23 *de Octubre de* 1785, *ley* 16, *tit.* 2 *lib.* 10 *Nov.*).

P. ¿En qué pena incurren los que contraen matrimonio sin obtener este consentimiento paterno?

R. En la de confiscacion de bienes y espatriacion (*ley* 17, *tit.* 2, *lib.* 10 *Nov. La constitucion de* 1837 *prohibe la confiscacion*), así como los que autorizan semejante contrato, y en desheredacion voluntaria.

P. ¿Qué se entiende por proclamas?

R. La publicacion que se hace de los nombres de los que quieren contraer matrimonio, en los tres dias de fiesta continuos en la parroquia de los contrayentes, y al tiempo de celebrarse la misa mayor.

P. ¿Y si fuesen de diversas parroquias?

R. Deben hacerse las proclamas en ambas (*Concil. Trident. secc.* 24, *cap.* 1 *de Reform. Rit. Rom. de sacr. matr.*).

P. ¿Cuál es el objeto de las proclamas?

R. Hacer público el matrimonio que se va á contraer, para que si alguno sabe algun impedimento que obste á su celebracion, lo denuncie al párroco.

P. ¿Qué otras solemnidades se han de observar en la celebracion del matrimonio?

R. Segun el ritual romano de Paulo V, mandado observar desde el año de 1614, despues de haber espresado los contrayentes su mútuo consentimiento con ciertas fórmulas solemnes que les propone el sacerdote, les manda darse las manos diestras, y les dice: *Ego vos conjungo in matrimonium* etc. Síguense despues la hierologia ó bendicion sacerdotal que se hace por la imposicion de manos, á que tambien se llama velacion (*Concil. Trident. sess.* 24 *de Ref. cap.* 10).

P. ¿De cuántas clases son los impedimentos para contraer matrimonio?

R. De dos, impedientes que son las causas que impiden contraer matrimonio, pero que despues de contraido no lo anulan, y solo se les impone á los que lo efectuaron la pena correspondiente á la transgresion de la ley canónica ó civil; y dirimentes que son las causas que impiden contraer el matrimonio y lo anulan despues de contraido.

P. ¿Qué causas producen impedimentos impedientes?

R. Los esponsales con respecto á los contrayentes son impedimento para poderse casar con otra persona: la falta de consentimiento paterno con respecto á los que tienen obligacion de pedirlo: los católicos tienen impedimento para unirse con los herejes: la ignorancia de la doctrina cristiana: el voto simple de castidad, que es el que se verifica sin entrar en religion ni recibir órdenes sagradas: la omision de proclamas (1) y el tiempo prohibido.

P. ¿En qué tiempo se prohibe celebrar matrimonio?

R. Desde el adviento hasta la epifanía, y desde la feria cuarta de ceniza has-

(1) Las proclamas suelen ser dispensadas en algunos casos por los obispos.

Digitized by Google

ta la octava de pascua (*Conc. Trid. vers.* 24 *de Ref. cap.* 10, *y ley* 18, *tít.* 2 *p.* 4).

P. ¿Qué causas producen impedimento dirimente?

R. El error, la condicion servil, la fuerza, la incapacidad para procrear, el parentesco, la pública honestidad, la condicion, el voto solemne de castidad, las órdenes sagradas, el estar casado con otra persona, el rapto, la disparidad de culto, el crímen de adulterio y el matrimonio que la Iglesia llama clandestino (*leyes* 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18 *y* 19, *tít.* 2, *part.* 4).

P. ¿Todo error anula el matrimonio?

R. Solo el error esencial, no el accidental.

P. ¿Cuál se dice error esencial?

R. El que tiene lugar en las propiedades que constituyen la cosa, y tal es el error en la persona; pero si el error accidental, que es el que tiene lugar sobre cualidades que no constituyen la esencia de la cosa recae sobre el sugeto, tambien anulará el contrato, v. gr., si se ofreciese la hija de un príncipe como primogénita y heredera de un reino no siéndolo.

P. ¿Cuándo anula el matrimonio la condicion servil?

R. Cuando el que se casa con la esclava creyó que era libre (*leyes* 10 *y* 11, *tít.* 2, *part.* 4).

P. ¿Qué violencia ó miedo anula el matrimonio?

R. El miedo grave que cae en varon constante (*ley* 15, *tít.* 2, *part.* 4), aunque los demas contratos valen, si bien se puede pedir que se rescindan (*ley* 56, *tít.* 5, *part.* 5).

P. ¿A quiénes se prohibe contraer matrimonio como incapaces?

R. En primer lugar á los que son inhábiles para la cópula, siendo la inhabilidad perpetua (*ley* 6, *tít.* 2, *part.* 4), y en segundo á los varones menores de catorce años, y á las hembras menores de doce (*dicha ley* 6), á no ser que la malicia supla á la edad (*ley* 6, *tít.* 1, *part.* 4).

P. ¿Toda clase de parentesco es impedimento para el matrimonio?

R. Es necesario atender á la mayor ó menor proximidad que hay entre los parientes.

P. ¿Cuántas clases hay de parentesco?

R. Cuatro: meramente natural, que es el proveniente de union ilegítima; meramente civil, que se contrae por la adopcion; mixto, el que viene de legítimo matrimonio, porque concurren en él la naturaleza y la aprobacion de la ley; y espiritual, el que se contrae por el bautismo ó confirmacion.

P. ¿Cómo se divide el parentesco proveniente del matrimonio?

R. En parentesco de consanguinidad y de afinidad.

P. ¿Qué es el parentesco de consanguinidad?

R. La union ó enlace natural que hay entre los que descienden de un mismo tronco (*ley* 1, *tít.* 16, *part.* 4), v. gr., el padre y la hija son consanguíneos por-

Digitized by Google

que descienden de un tronco comun que es el abuelo; dos hermanos son consanguíneos porque descienden del padre.

P. ¿Qué es parentesco de afinidad?

R. El vínculo que se contrae por la union carnal, ya sea legítima ó ilegítima, entre el hombre y los parientes de la muger, y entre la muger y los parientes del hombre (*ley* 5, *tít.* 6, *part.* 4), v. gr., los padres y hermanos de mi muger son afines mios, y mis padres afines de mi muger.

P. ¿Cómo se averigua la proximidad del parentesco?

R. Por medio de la distincion de líneas y de la computacion de grados.

P. ¿Qué es línea?

R. El órden ó serie de personas que descienden de un mismo tronco (*ley 2 del mismo título*).

P. ¿Cómo se divide la línea?

R. En recta y en oblícua.

P. Qué es línea recta?

R. La que solo comprende personas que han sido engendradas unas por otras, v. gr., el padre, el hijo, el nieto. Esta se llama de ascendientes si se cuenta de descendientes á ascendientes, v. gr., cuando se trata de saber el parentesco entre un nieto y un abuelo, y de descendientes cuando se cuenta bajando de ascendientes á descendientes.

P. ¿Qué es línea oblícua ó colateral?

R. La que contiene personas provenientes de una misma raiz, pero que no han sido engendradas unas por otras (*ley* 1, *tít.* 18, *part.* 7). Principia desde los hermanos y sigue por grados entre los descendientes de uno de ellos y los descendientes del otro.

P. ¿Cómo se subdivide la línea oblícua?

R. En igual, que es la que comprende por ambos lados igual número de personas; y en desigual, que comprende por un lado mayor número de personas que por el otro.

P. ¿Qué es grado?

R. El escalon ó paso de distancia que hay de un pariente á otro.

P. ¿Cómo se computan los grados?

R. En la línea recta se cuentan tantos grados cuantas son las generaciones, ó tantos como personas menos una (*ley* 4, *tít.* 6, *part.* 4); así un abuelo dista de un nieto dos grados, porque median dos generaciones, una del abuelo á su hijo y otra de su hijo á su nieto, y lo mismo distarán contando por personas, porque hay tres, abuelo, hijo y nieto; y quitada una, segun la regla, quedan dos.

P. ¿Y en la línea oblícua?

R. Aquí se diferencian ambos derechos; el civil sigue la regla anterior de contar tantos grados cuantas son las generaciones, y por eso cuenta ambos lados; esto es, primero sube desde la persona cuyo parentesco se quiere averiguar hasta

Digitized by Google

el tronco, y desde el tronco vuelve á bajar por el otro lado hasta la persona con quien se computa; v. gr., dos hermanos distan dos grados entre sí, uno de subida de un hermano al padre, y otro de bajada del padre al otro hermano.

P. ¿Qué se deduce de aquí?

R. Que en esta línea por computacion civil no hay primer grado, es decir, no se puede verificar que disten dos personas un grado (*leyes* 3 *y* 4 *dicho título*), sino que ha de haber necesariamente dos, uno de subida y otro de bajada.

P. ¿Qué reglas sigue el derecho canónico para la computacion en la línea oblícua?

R. Las de contar un solo lado (*ley* 3, *dicho título*), y si es línea oblícua desigual cuenta solo el mas largo, de suerte que cuantos grados dista del tronco comun el pariente mas remoto de los dos cuyo parentesco se quiere averiguar, tantos grados distan entre sí (*ley* 4, *tit* 6, *part.* 4).

P. ¿Cómo se computan los grados de afinidad?

R. Aunque aquí propiamente no hay grados porque no nace de la generacion sino de la union carnal, se distinguen y cuentan por analogía del mismo modo que en la consanguinidad, porque haciéndose el marido y muger como una sola persona, es justo que el hombre se haga pariente de los consanguíneos de la muger en el mismo grado que lo son de ella, y viceversa: y así como mi muger dista un solo grado de su padre por consanguinidad, yo tambien disto de él un solo grado por afinidad (*ley* 5, *tit.* 6, *part.* 4), de suerte que es regla, que los mismos grados que dista de nosotros nuestro cognado, los mismos dista por afinidad la persona unida con él.

P. ¿Hasta qué grados están prohibidos los matrimonios?

R. En la línea recta están prohibidos sin límite (*Lev. cap.* 18, *v.* 7. *Clement. unic. de consang. et affin conc. Trid. sess.* 4, *cap.* 5 *de Ref. matr. Ley* 4, *tit.* 6, *part.* 4); en la transversal, ya sea igual ó desigual, hasta el cuarto inclusive de la computacion canónica, que es la que se observa en materia de matrimonios, entendiéndose estas reglas tanto en la consanguinidad como en la afinidad (*leyes* 3, 4 *y* 5, *tít.* 6, *part.* 4).

En la línea transversal desigual tampoco tiene límites la prohibicion cuando hay atingencia del primer grado de la línea recta, v. gr., en un tio con su sobrina en quinto ó sesto grado; así si Abel viviera no hallaria con quien casarse, porque todos los hombres procedieron de sus hermanos (*ley* 4, *tit.* 6, *part.* 4).

P. ¿Y si proviene la afinidad de cópula ilícita?

R. Entonces la prohibicion no pasa del segundo grado (*Conc. Trid. sess.* 24, *cap.* 4 *de Ref.*).

P. ¿Cuál es el impedimento de pública honestidad?

R. El que causa el matrimonio, rato y los esponsales válidos que en aquel se estiende hasta el cuarto grado inclusive, y en éstos no pasa el primero (*ley* 5, *tit.* 5, *part.* 4).

Digitized by Google

P. Se ha dicho que el matrimonio rato; ¿pues cuántas clases hay de matrimonio?

R. Matrimonio legítimo, rato y consumado, y matrimonio clandestino.

P. ¿Cuál es el matrimonio legítimo?

R. El que se contrae sin observarse la doctrina de Jesucristo, y tal es el que contraen los infieles.

P. ¿Y el rato?

R. El que contraen los fieles conforme á los preceptos de la Iglesia, pero sin que despues se verifique la union carnal (*lib.* 7, *tit.* 2, *part.* 4).

P. ¿Y el consumado?

R. El que se efectúa segun los preceptos de la Iglesia, habiéndose despues verificado la union corporal (1).

P. ¿Cuántas clases de matrimonios clandestinos se conocian antes del concilio de Trento?

R. Cuatro; primero, los celebrados sin preceder las denuncias ó proclamaciones; segundo, los celebrados sin la asistencia de testigos; tercero, sin las velaciones ó bendiciones del párroco, y cuarto, sin el consentimiento paterno de cada uno de los esposos (*ley* 1, *tit.* 3 *part.* 4).

P. ¿Son nulos todos ellos?

R. No, el concilio de Trento solamente anula aquellos que no se celebran ante el propio párroco de alguno de los contrayentes ó de otro sacerdote, de licencia del mismo párroco, ó del ordinario y de dos ó tres testigos (*Conc. de Trento, sess.* 24 *cap.* 1 *de Ref.*).

P. ¿Qué condicion anula el matrimonio?

R. La que fuese puesta contra la naturaleza ó fin del matrimonio (*ley* 5, *tit.* 4, *part.* 4), v. gr., la de no procrear, ó si se casaren bajo condicion que la muger yoguiese con los homes (*ley* 4, *tit.* 4, *part.* 4), pero no lo anulan las demas condiciones que no son de esta naturaleza, ni las imposibles de hecho, pues se tienen por no puestas (*ley* 6, *tit.* 4, *part.* 4).

P. ¿Qué se entiende por voto solemne?

R. El que se verifica entrando y profesando en una religion aprobada (*ley* 11, *tit.* 6, *part.* 4).

P. ¿Qué órdenes anulan el matrimonio?

R. Las órdenes sagradas (*ley* 16, *tit.* 2, *part.* 4).

P. ¿Produce los mismos efectos la profesion religiosa que las órdenes?

---

(1) Segun fuero y costumbres de España, ademas del matrimonio celebrado con todas las solemnidades de derecho, se conocian otros dos enlaces autorizados por la ley: el primero llamado *ayuras* era un matrimonio legítimo, pero verificado clandestinamente sin las solemnidades públicas; y el segundo conocido con el nombre de *concubinato*, y era un enlace hecho por un trato jurado ofreciéndose perpetuidad y fe, y se daba á la contrayente el nombre de barragana.

Digitized by Google

R. No, porque la primera solo disuelve el matrimonio rato y no consumado, y las segundas disuelven tambien el consumado.

P. ¿Por qué es impedimento para el matrimonio el estar unida una persona con otra?

R. Porque está prohibida la poligamia y poliviria por derecho divino, canónico y civil (*ley* 3, *tit.* 2, *part.* 4, *San Mateo cap.* 5, *verso* 32).

P. ¿Qué es rapto?

R. La accion de robar una muger, por fuerza ó fraude, contra la voluntad de sus padres.

P. ¿Hay algun caso en que el raptor pueda casarse con la robada?

R. Cuando poniéndola en lugar seguro y separada de él, consiente ella en casarse (*Conc. Trid. sess.* 24 *de Ref. cap.* 6, *y ley* 14, *tít* 2, *part.* 7).

P. ¿A quiénes se prohibe contraer matrimonio por diversidad de culto?

R. A los cristianos con los infieles etc. (*ley* 15, *tít.* 2, *part.* 4); pero será válido cuando se contrajo con la condicion de que la muger se hiciese cristiana.

P. ¿Qué crímen vicia el matrimonio?

R. El adulterio y homicidio en cuatro casos: primero, cuando hay adulterio con pacto de futuro matrimonio; segundo, cuando aunque no haya adulterio hay muerte ó maquinacion de parte de alguno de los contrayentes con promesa de matrimonio; tercero, cuando hay adulterio y homicidio, y cuarto, cuando se contrae matrimonio sabiendo que vive el conyuge (*ley* 19, *tit.* 2, *part.* 4).

P. ¿Entre quiénes produce impedimento la adopcion?

R. Entre el adoptante ó su conyuge y el adoptado aunque se disuelva la adopcion (*leyes* 7 *y* 8, *tit.* 7, *part.* 4); entre el adoptado y los hijos del adoptante ó viceversa, pero solo mientras dura la adopcion; y así una hija del padre adoptante puede casarse con el hijo adoptivo emancipado (*dicha ley* 7).

P. ¿Entre quiénes produce impedimento el parentesco espiritual ó contraido por los sacramentos del bautismo ó confirmacion?

R. Entre el bautizante ó confirmante y padrino ó madrina con el bautizado ó confirmado y con sus padres (*ley* 2 *y* 5, *tit.* 7, *part.* 4).

P. ¿Sufren algunas otras penas ademas de la nulidad los que contraen matrimonio con algun impedimento dirimente?

R. Se les impone la correspondiente segun las leyes al delito cometido, como de incesto, rapto, violencia, y ademas, los hijos que tuvieren antes de disolverse el matrimonio no son legítimos, sino espúreos y no están en su potestad.

P. ¿Hay algunas prohibiciones por derecho civil?

R. Se prohibe al que vive con su señor contraer matrimonio sin su licencia con su hija ó pariente bajo pena de destierro, y á ella la de desheredacion (*L.* 1, *tit.* 2, *lib.* 10 *Nov.*). Que el señor no puede apremiar á su criado ó dependiente para que se case (*L.* 3, *tit.* 2, *lib.* 10 *Nov.*); y finalmente se prohiben como daño-

Digitized by Google

sos aquellos matrimonios en que con fundamento se sospecha que no hay la suficiente libertad para contraer, ó que verificándose peligra la recta administracion de justicia ó la de las rentas del fisco ó de los pupilos; y asi está prohibido entre los consejeros y oidores con las personas que tienen pleitos pendientes en los tribunales donde residen (*L.* 11, *tit.* 2, *lib.* 4 *Nov.*), y si contraviniesen quedan privados de sus destinos. Se prohibe entre el tutor ó su hijo con la pupila por temor de que con este pretesto se niegue á dar las cuentas de la administracion de la tutela (*L.* 6, *tit.* 17, *p.* 6) y ademas porque es tenido por adúltero y como tal se les castiga.

DEL DIVORCIO.

P. ¿Qué es divorcio?

R. La separacion legítima de los conyuges, la cual se puede verificar ó en cuanto al vínculo del matrimonio ó en cuanto á la cohabitacion.

P. Porqué causas se disuelve el vínculo matrimonial en el matrimonio consumado?

R. Por la muerte de uno de los conyuges.

P. ¿Y el legítimo?

R. Por la conversion á la fe de uno de los conyuges, si el infiel molesta al otro por esta causa; pero si se convierte tambien, se rivalida, si el primer convertido no contrajo aun matrimonio.

P. ¿Y el rato?

R. Por la profesion religiosa de alguno de los dos conyuges aun contra la voluntad del otro.

P. Cuando se verifica el divorcio en el matrimonio consumado en cuanto á la cohabitacion?

R. Por entrar uno de los conyuges en religion, previa la voluntad del otro; cuando cometieren adulterio (*L.* 2, *tit.* 10, *P.* 4); por la enfermedad incurable que puede impedir el uso del matrimonio; por la impotencia posterior á la celebracion del matrimonio; por la sevicia ó trato cruel de los esposos que es impedimento para los fines del matrimonio; por la apostasía ó herejía, y por compeler el un conyuge al otro á cometer pecado mortal.

P. ¿Y cómo se hace esta separacion?

R. Con conocimiento de causa y sentencia del juez por juicio de la Iglesia.

P. ¿Qué efectos civiles produce el divorcio?

R. La restitucion de la dote y obligacion de alimentar á los hijos.

P. ¿Qué conyuge debe dar para alimentar á los hijos?

R. Aquel por cuya causa sucedió el divorcio, y deberán estar al cuidado del otro (*L.* 3, *tit.* 19, *P.* 4); pero si aquel fuese pobre y este rico debe contribuir éste con lo necesario para los alimentos (*L.* 4, *tit.* 19, *P.* 4).

P. ¿Qué otros efectos produce el matrimonio?

Digitized by Google

R. Ademas de la exencion de los contrayentes, de la patria potestad y de la adquisicion de ésta con respecto á sus hijos, produce la sociedad legal ó comunion de bienes, la autoridad del marido sobre la muger con respecto á sus contratos y administracion de bienes, y la legitimacion de los hijos habidos antes y despues del matrimonio.

DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES.

P. ¿Qué se entiende por esta sociedad conyugal?

R. La sociedad establecida por la ley entre el marido y la muger, por la cual se hacen comunes de ambos por partes iguales los bienes gananciales.

P. ¿De dónde trae su orígen la sociedad legal?

R. De las costumbres de los pueblos germánicos, cuyas mugeres dejando sus moradas, seguian constantemente á sus maridos en paz y en guerra, y así como arrostraban sus trabajos y peligros, así tambien participaban de los frutos de tales afanes (*Tácito, de moribus germanorum, núm.* 18). Los godos, siguiendo estas costumbres de los germanos, dieron las primeras leyes relativas á esta comunidad (*véase la ley* 17, *tít.* 2, *lib.* 4 *del Fuero juzgo*).

P. La reparticion de los bienes gananciales se hace á proporcion de los bienes de cada uno, como manda la ley del Fuero juzgo?

R. No; sino que se parten por mitad aunque el uno haya traido mas bienes que el otro (*L.* 1, *tit.* 1, *lib.* 10 *Nov.*).

P. ¿Qué bienes se reputan gananciales?

R. Todos los bienes adquiridos durante el matrimonio y estando de consuno, por título oneroso, como la compra, ó por su trabajo ó industria; los frutos y rentas de los demas bienes de cualquiera de los conyuges, ya sean de herencia, legado ú oficio, quedando la propiedad de quien sean, sin distincion de la clase de procedencia, ni de la de dichos bienes (*L.* 5, *tit.* 4, *lib.* 10 *Nov.*).

P. ¿Qué clase de frutos pertenecen á la sociedad conyugal?

R. No solo los percibidos, sino tambien los pendientes, debiéndose advertir que en los árboles y viñas es menester que aparezcan; pero en los sembrados entran hasta los gastos hechos en barbechar para sembrar (*L.* 10, *tit.* 4, *lib.* 3 *del Fuero real*).

P. ¿Qué hay que observar con respecto á las mejoras de los bienes del marido ó muger, acaecidas durante el matrimonio?

R. Que se entienden gananciales si provienen de su industria ó trabajo; pero no si provinieren gratuitamente como por beneficio del tiempo ó de la naturaleza; v. gr., el aluvion (1), y por esta razon el aumento que tuvo la moneda en 1779 perteneció solo al dueño de la moneda (*L.* 18, *tit.* 17, *lib.* 9 *Nov.*).

---

(1) Esta doctrina la admiten Gomez, Matienzo, Covarrubias, Gutierrez y Molina.

Digitized by Google

P. ¿Será objeto de gananciales lo que se comprase con dinero de uno de los conyuges?

R. Sí; porque es adquirido por título oneroso y durante el matrimonio; pero el dueño del dinero sacará del cúmulo de gananciales el precio que ha pagado con su caudal (*L.* 11, *tit.* 4, *lib.* 3 *del Fuero real, y l.* 1, *tit.* 4, *lib.* 10 *Nov.*).

P. Los reparos hechos en las fortalezas y cercas de las ciudades, villas y lugares, casas y heredamientos del mayorazgo, ¿son objeto de los gananciales?

R. No; sino que ceden al mismo mayorazgo; y así la muger ni sus sucesores no tienen derecho á pedir la mitad de lo gastado, que como gananciales debia tocarle, y esta es una escepcion de la regla general [*L.* 6, *tit.* 17, *lib.* 10 *de la Novísima*].

P. ¿A qué bienes de mayorazgo se limita esta prohibicion?

R. A las fortalezas de las ciudades, villas y lugares de mayorazgos, y á los edificios que se hicieren en las casas de mayorazgo [1].

P. ¿Con qué objeto se dió esta determinacion?

R. Con el de evitar que se hicieran tales mejoras en las cosas espresadas por la ley, para que de este modo se arruinasen las fortalezas y cercas de las ciudades, y las casas de mayorazgo, porque eran otros tantos baluartes donde los nobles se refugiaban y defendian contra las justas exigencias del monarca.

P. ¿Es necesario para que exista esta sociedad que vivan juntos los dos conyuges?

R. No: pues basta que exista el matrimonio en cuanto al vínculo y en cuanto á la cohabitacion; esto es, que no haya separacion de cuerpos pronunciada por tribunal competente, que es lo que da á entender la ley de la Novísima cuando dice, estando de consuno [*L.* 5, *tit.* 4; *y l.* 1, *tit.* 4, *lib.* 10, *Nov.*].

P. ¿Tiene lugar en los bienes permutados?

R. No; sino que serán del dueño de la cosa permutada, porque en la permuta se subroga una cosa en lugar de otra [*L.* 11, *tit.* 4, *lib.* 4 *del Fuero real*], y solo tendrá el otro conyuge derecho á las vueltas, si las dió, porque hubo adquisicion en cuanto á ellas.

P. ¿Cuándo cesa esta sociedad de bienes?

R. Por la muerte de uno de los dos conyuges [2], por divorcio, en cuyo ca-

---

[1] No obstante, intérpretes muy respetables han entendido que la ley hablaba de todos los bienes en general, y así se ha decidido en muchas ocasiones; pero esto ha sido á causa de haberse ignorado el objeto verdadero de la ley, supuesto que decian que siendo injusto que pagase estas mejoras el sucesor al mayorazgo, porque disminuia su patrimonio, prefirió la ley que las pagase el que las hizo.

[2] Es cuestion sobre si debe entenderse continuada la sociedad entre el conyuge sobreviviente y los herederos del difunto, cuando no se verifica la particion de bienes, la cual creemos que deberá decidirse por la afirmativa, si así se pactó espresamente entre los conyuges por la ley

Digitized by Google

so, el que hubiere dado motivo á él nada participará de las gananciaes, pero sí el otro [*Gomez, á las leyes de Toro, núm.* 72]; cuando por delito de uno de los conyuges hubiesen sido confiscados sus bienes [*L.* 10, *tit.* 4, *lib.* 10, *Nov.*]; si la muger hubiese renunciado los gananciales [*L.* 9, *tit.* 4, *lib.* 10, *Nov.*]; por adulterio de la muger, pero en este caso solo en perjuicio suyo; si se volviere mora ó judía, y entonces no solo perderá sus gananciales, sino sus dotes y arras (*L. fin tit.* 25, *P.* 7), ó si contra la voluntad de su marido se va á la casa de algun hombre sospechoso, porque se presume adúltera (*L.* 11, *tit.* 17, *P.* 7).

P. Hasta cuándo dura la sociedad cuando por delito se confiscan los bienes?

R. Hasta la sentencia declaratoria de la confiscacion, aunque la pena sea de las que se imponen *ipso jure*, quedando al conyuge inocente la mitad de los bienes adquiridos hasta entonces.

P. ¿En qué tiempo puede renunciar la muger los gananciales?

R. La opinion mas general es que puede renunciar antes y despues del matrimonio; pero no está tan admitida la de que pueda hacerlo durante él. Sala se inclina á la afirmativa, fundándose en que la ley usa de la palabra muger, y que por muger se entiende la que está casada, y en que pueden los conyuges hacerse donaciones en que el donante no se haga mas pobre, ni el donatario mas rico, en cuyo número cuenta esta renuncia.

P. ¿Qué utilidad trae á la muger esta renuncia?

R. La de librarse de pagar las cargas del matrimonio [*L.* 9, *tit.* 4, *lib.* 10, *Nov.*].

P. ¿Cuáles son las cargas de esta sociedad?

R. Las deudas contraidas durante el matrimonio; la carga de alimentar á la familia; la de constituir dotes á las hijas; la de satisfacer las donaciones *propter nuptias* que se hubiesen prometido, y todos los demas gastos para utilidad de ambos conyuges, todo lo cual se tiene que pagar del comun de los bienes gananciales, si se promete durante el matrimonio, ora sea por ambos conyuges, ó por uno de ellos.

P. ¿Y si no alcanzasen á pagar los bienes gananciales?

R. Se pagarán de sus bienes propios si ambos prometieron; y si uno solo, el que prometió (*L.* 4, *tit.* 3, *lib.* 10 *Nov.*).

P. ¿Y si muerto el un conyuge se hiciera la promesa por el superstite?

R. Solo la pagará éste de sus bienes, porque disuelta esta sociedad, se ha estinguido todo lo que dimanaba de ella, y por consiguiente las cargas; por lo cual solo es deuda del que promete.

P. ¿Qué deudas se reputan de la sociedad?

---

de fuero que lo permite; pero si nada se pactare, se entiende que existe una sociedad de bienes general, la cual es muy diferente de la de gananciales, porque en ésta la particion es por mitad, y en aquella á proporcion de los capitales que cada uno tiene.

Digitized by Google

R. Las que se han contraido en nombre de ella ó para objetos de la misma por su administrador legítimo, con tal que no se haya escedido de sus facultades.

P. ¿A quién pertenece el dominio de los bienes gananciales?

R. A entrambos conyuges (*Leyes* 1, 3 *y* 4, *tit.* 4, *lib.* 10 *Nov.*).

P. ¿Qué autoridad ejerce el marido sobre la muger con respecto á la administracion de los bienes?

R. La de ser el único administrador de ellos, pudiendo enagenarlos (pero solamente entre vivos) (*L.* 6, *tit.* 4, *lib.* 10 *Nov.*), aun sin consentimiento de la muger, á no ser que se pruebe que lo hace con ánimo de perjudicarla (*L.* 5, *tit.* 4, *lib.* 10 *Nov.*).

P. ¿Cuándo se presume fraude en el marido?

R. Cuando hiciese alguna donacion escesiva ó sin causa; cuando beneficiare á personas cuya herencia puede esperar, y en otros varios casos.

P. ¿Cuándo puede la muger administrar la parte de sus bienes gananciales?

R. Despues de disuelto el matrimonio, porque entonces se dividen los bienes por partes iguales, y muerto un conyuge suceden en lugar de él sus herederos (*L.* 4, *tit.* 4, *lib.* 10 *Nov.*); por eso dicen los intérpretes que la muger tiene el dominio y posesion de sus bienes *in habitu* durante el matrimonio, y el marido *in actu*, pasando éste á la muger cuando se disuelve (*L.* 6, *tit.* 4, *P.* 4).

P. ¿Se imputa en los bienes gananciales el legado que hiciese el marido á la muger?

R. No, sino que lo adquiriera sin diminucion de aquellos (*L.* 8, *tit* 4, *lib.* 10, *Nov.*) (1).

P. ¿Qué autoridad ejerce el marido sobre la muger con respecto á sus contratos?

R. La de impedirla que pueda, sin su licencia, aceptar ni repudiar herencia alguna si no es á beneficio de inventario, porque de este modo no puede recibir perjuicio (*L.* 10, *tit*, 20, *lib.* 10 *Nov.*), ni contratar ni parecer en juicio, teniéndose por nulo cuanto hiciese (*L.* 11, *tit.* 1, *lib.* 10 *Nov.*); la de poder dar licencia general á su muger para hacer todo lo que sin ella no podria, y entonces será válido lo que hiciese [*L.* 12, *tit.* 1, *lib.* 10 *Nov.*], y la de poder ratificar cuanto hubiese hecho, si le pareciese conveniente [*L.* 14, *tit.* 1, *lib.* 10 *Nov.*].

P. ¿Qué deberá hacer el juez cuando el marido se negase injustamente á dar la licencia á su muger?

R. Compelerle á que se la dé, y si se resistiese, dársela él mismo [*L.* 15, *tit.* 1, *lib.* 10 *Nov.*].

---

(1) Motivó esta ley la opinion contraria de los intérpretes de aquel tiempo, los cuales quisieron aplicar á nuestra legislacion las leyes romanas que establecian que cuando un deudor legaba á su acreedor, no se entendia que se legaba una nueva cantidad, sino la que debia; pero estos principios no pueden aplicarse á la sociedad de gananciales, porque el marido no es deudor de la muger de la mitad de los bienes, sino que ella tiene el dominio y posesion desde el momento en que se adquieran, y el marido la administracion.

Digitized by Google

P. ¿Y si el marido estuviese ausente?

R. Puede el juez dar ó negar la licencia, segun le pareciese útil ó perjudicial [*L.* 15, *dicho titulo*].

P. ¿Qué beneficios dispensa la ley á los casados?

R. Primero: concede al marido que pueda administrar su hacienda y la de su muger menor de edad, en cumpliendo los diez y ocho años [*L.* 7, *dicho titulo*]; pero no por eso pierde el beneficio de restitucion *in integrum* que se concede á los menores de veinticinco años, ni del privilegio de caso de corte que se les concedia, ni tampoco podrá enagenar por sí los bienes raices sin decreto del juez ni intervenir en juicio, sino que lo hará por él su curador *ad litem*.

Segundo. Que los cuatro primeros años de matrimonio sean libres de todas las cargas y oficios concejiles, cobranzas, huéspedes, soldados y otros.

Tercero. Que los dos primeros años de estos cuatro sean libres de todos los pechos reales, y antiguamente se les eximia de la *moneda forera* si acertaba á caer en ellos [*dicha ley* 7].

P. ¿Qué hay determinado con respecto á la viuda que viviere lujuriosamente?

R. Que pierde los gananciales, y debe restituirlos á los herederos del marido (*ley* 5, *tit.* 4, *lib.* 10 *Nov.*), en pena del poco respeto que muestra tener á su marido.

P. ¿A qué se reducia la famosa ley municipal llamada de unidad á favor del conyuge que guardase perpetua castidad despues de quedar viudo?

R. A autorizar á los conyuges para poder hacer un trato perpetuo de comunion de bienes á beneficio del otro conyuge sobreviviente que prometia permanecer en viudedad.

P. ¿Qué efectos producia este trato?

R. Que los parientes del difunto á quienes correspondia por derecho la herencia no podian perturbar al sobreviviente en la tenencia y posesion de los bienes del difunto, hasta que falleciese ó pasase á segundas nupcias.

P. ¿A qué se reducia la ley llamada de viudedad?

R. A señalar al conyuge viudo cierta porcion de bienes muebles ó raices para que se sostuviese, si permanecia observando castidad.

TITULO V.

DE LAS DOTES.

P. ¿Qué es dote?

R. Lo que la muger ú otro en su nombre da al marido para sostener las cargas del matrimonio [*ley* 5, *tit.* 4, *lib.* 10 *Nov.*].

P. ¿Cómo se constituye la dote?

R. Por pacto verificado antes ó despues de contraer el matrimonio (*ley* 11,

Digitized by Google

tít. 11, *part.* 4), pudiendo aumentarse ó disminuirse despues de contraido (*ley* 10 *y* 13, *tít* 11, *part.* 4).

P. ¿Quiénes pueden constituir la dote?

R. Todos los que pueden contraer.

P. ¿De cuántas maneras es la dote, atendidas las personas que la dan?

R. De dos: profecticia y adventicia.

P. ¿Cuál es la profecticia?

R. La que se constituye por el padre ó por algun pariente de la línea recta paterna (*ley* 7, *tít.* 11, *part.* 4, *y ley* 5, *tít.* 4, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Y la adventicia?

R. La que se constituye por la misma muger ó por otra persona distinta de las indicadas, ora sea pariente ó estraña.

P. ¿Qué efectos produce esta division?

R. Que cuando la da el padre, la lleva el hijo á colacion en los bienes paternos, y si la dió la madre, en los maternos; pero si la diere algun estraño ó la misma muger, se hace por la restitucion propia de la hija (*ley* 30, *tít.* 11, *part.* 4).

P. ¿En qué se divide la dote segun el modo de darla?

R. En estimada ó inestimada.

P. ¿Cuál es la estimada?

R. La que consiste en moneda ó en bienes cuyo precio se señala con la mira de hacer en todo caso responsable al marido de su precio ó valor y no de las cosas dadas (*ley* 16, *tít.* 11, *part.* 4).

P. ¿Y la inestimada?

R. La que consiste en bienes que ó no se justiprecian, ó en caso de hacerlo, es solo con el objeto de que conste el valor de la dote (*ley* 18, *tít.* 11, *part.* 4).

P. ¿Si en la tasacion de la dote hubo perjuicio, podrá pedir el conyuge perjudicado segunda tasacion, para que se resarza el daño?

R. Sí podrá: aunque dicho perjuicio no ascienda á mas de la mitad del justo precio (*ley* 16, *tít.* 11, *part* 4), lo que no tiene lugar en los demas contratos.

P. ¿En qué mas se dividen las dotes?

R. En necesarias y voluntarias.

P. ¿Cuáles son las necesarias?

R. Las que da el padre y el abuelo paterno. Se dicen necesarias porque obliga la ley á constituirlas, y asi el padre está obligado á dotar á su hija aunque fuese rica, y el abuelo á la nieta que fuese pobre ((*leyes* 8 *y* 10, *tít.* 11, *part.* 4).

P. ¿Y las voluntarias?

R. Las que dan aquellas personas que no tienen obligacion legal para ello, y tales son los demas parientes, la madre ó algun estraño (*ley* 8, *tít.* 11, *part.* 4).

P. ¿Puede dotar la madre viviendo su marido?

Digitized by Google

R. Solo obtenida su licencia para ello (*ley* 11, *tít.* 1, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Hay algunos casos en que la madre puede ser obligada á dar dote?

R. Cuando no sea cristiana siéndolo su hija (*ley* 9, *tit.* 11, *part.* 4), y cuando la madre fuese rica y el padre pobre, ó se ignore quién era el padre.

P. ¿A quién están obligados á constituir dote los estraños?

R. A las mancebas que tuvieren en su poder con todo lo suyo y que fuesen de edad para casar, y se la deben dar segun los bienes que tuvieren y la calidad de aquel con quien se casan (*ley* 9, *tít.* 11, *part.* 4).

P. ¿Cómo debe regularse la cantidad de las dotes?

R. Atendiendo á los bienes que tuviese el padre (*dicha ley* 9). Por dos leyes insertas en la Novísima se manda: Primero, que quien tenga menos de doscientos mil maravedis de renta, no puede dar en dote mas de seiscientos mil, el que tuviere desde doscientos mil hasta quinientos mil, pueda dar en dote hasta un millon; el que pase de quinientos mil hasta un millon y cuatrocientos mil de renta, pueda dar hasta un millon y medio; el que tuviere millon y medio de renta ó mas, pueda dar la de un año en dote á cada una de sus hijas, con tal que no esceda de doce millones, pues no se permite mas cantidad aun cuando la renta fuese mayor (*ley* 5, *tít.* 2, *lib.* 10, *Nov.*).

Segundo, que no se pueda dotar á las hijas por vía de mejora de tercio ó quinto en razon de casamiento ni por contrato entre vivos, tácita ó espresamente celebrado (*ley* 6, *tít.* 28, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Y los que tengan menos rentas, que dote deberán dar?

R. Nada hay determinado sobre este punto; y así se deberá regular por la regla general.

P. ¿A quién pasa el dominio de la dote?

R. Al marido durante el matrimonio (*ley* 25, *tít.* 2, *part.* 4), ora sea estimada ó inestimada; pero como debe restituirla al disolverse el matrimonio, de ahí es que la muger se considera su dueña aun durante él.

P. ¿Puede el marido enagenar la dote?

R. Puede enagenar la estimada, porque se hizo dueño de ella por la tasacion, y en volviendo el mismo valor cumple: pero no podrá enagenar la inestimada, porque tiene que volverla en los mismos efectos que la recibió.

P. ¿A quién pertenecen los aumentos ó pérdidas de la dote?

R. Si es estimada al marido, si inestimada á la muger.

P. Si la dote inestimada consistiere en ganados, ¿de quién será el aumento ó menoscabo?

R. De la muger; pero tiene obligacion el marido de reponer las cabezas que murieren con las crias que nacieren de los que componen la dote (*dicha ley* 21).

P. ¿Y si la dote constase de cosas fungibles, ó que consten de número, peso ó medida, y ademas fuese inestimada, qué deberá ristituir el marido?

R. Otro tanto de la misma especie.

Digitized by Google

P. ¿A quién pertenecen los frutos de la dote?

R. Al marido, ora sea estimada ó inestimada: en la dote consistente en ganados, se entienden fruto de ellos las crias, esto es, las que sobraren despues de reponer las cabezas que hubieren muerto (1).

P. ¿Puede la muger enagenar la dote?

R. Solamente hasta la mitad de la dote inestimada y con licencia del marido.

P. ¿Qué puede hacer la muger cuando viese que el marido disipa la dote?

R. Puede pedir que se la restituya ó se deposite en persona de confianza, ó que dé fianzas de que no la malversará. (*Ley* 29, *tít.* 4. *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿En qué casos gana el marido para sí la dote, sin tener obligacion de restituirla?

R. Cuando pactan los conyuges sucederse mútuamente si mueren sin hijos: cuando fuere costumbre ganar el marido la dote si muriese la muger; y cuando ésta cometiese adulterio (*leyes* 23, *tít.* 11, *part.* 4 *y* 15, *tít.* 17, *part.* 4), entendiéndose esto cuando la muger muriese sin hijos, pues de lo contrario pertenecerá á ellos la propiedad, y al padre el usufructo.

P. ¿Cuándo debe el marido restituir la dote?

R. En caso de muerte ó separacion, ó por impedimento que disuelva el matrimonio (*leyes* 26 *y* 31, *tít.* 11, *part.* 4).

P. ¿Por qué razon?

R. Porque no existiendo el matrimonio, cesa la causa de disfrutarla el marido; á saber, la de sostener las cargas (*leyes* 7 *y* 21, *tít.* 11, *part.* 4).

P. ¿A quién debe el marido restituir la dote?

R. Cuando muere la muger sin hijos, se restituye al padre de ésta, si la dote es profecticia (*ley* 7, *tít.* 11, *part.* 4), y si es adventicia á los herederos de la muger (*ley* 30, *tít.* 11, *part.* 4). Si se disuelve el matrimonio viviendo la muger, y la dote es profecticia, pertenece á la hija, si es emancipada ó no vive su padre, de lo contrario á entrambos (*ley* 30 *citada*), y si es adventicia, á la hija sola, aunque viva el padre (*idem*).

P. ¿Qué reglas se seguirán para la restitucion de las dotes estimadas é inestimadas?

R. El pacto dotal da la ley á la manera de restituir (*L.* 1, *tít.* 1, *lib.* 10, *Nov.*), y así cuando se hubiese pactado poder escoger la muger, ó las mismas cosas, ó su estimacion, podrá verificarlo; y si escogiese las cosas, seria suyo el menoscabo ó aumento que tuviesen; y si se hubiese dado la eleccion al marido y escogiese

(1) Ley 25, tít. 11. Part. 4. Se ha de entender que el marido se hace dueño de los frutos de la dote sin perjuicio de lo que se ha dicho sobre que los bienes gananciales pertenecientes al marido ó á la muger, se comuniquen á entrambos por iguales partes; por lo que se puede decir que estas leyes están derogadas por las de gananciales.

Digitized by Google

restituir las cosas, el pro y el daño seria de la muger, y de él, si eligiese restituir su estimacion (*L.* 18 *y* 19, *tít.* 11, *P.* 4).

P. Si á nadie se concedió en el pacto el derecho de escoger, pero si se estableció en general que se pudiese elegir, ¿á quién pertenece este derecho?

R. Al marido (*Gregorio Lopez en la glosa* 7 *de dicha ley* 18).

P. ¿Qué término se concede al marido para la restitucion de los bienes dotales?

R. Si los bienes fuesen raices debe restituirlos desde luego, porque asi lo exige la necesidad del cultivo; si muebles, tiene el término de un año (*L.* 31, *tít.* 11, *P.* 4).

P. ¿Qué cosas se consideran parte de la dote, y por consiguiente se deben restituir con ella?

R. Primero, las accesiones y frutos estraordinarios (*L.* 27, *tít.* 11, *P.* 4): segundo, los frutos ordinarios percibidos por el marido antes de verificarse el matrimonio, á causa de haberse anticipado la entrega (*L.* 28, *dicho tít.*).

P. ¿Y cómo se dividirán los frutos correspondientes al año en que se disolvió el matrimonio?

R. A prorata del tiempo que en dicho año duró el matrimonio (*L.* 26, *dicho tít.*), esto es, son del marido por razon del tiempo en que duró el matrimonio, y por razon del restante tiempo de la muger, sin respecto á que estén ó no percibidos (*L.* 26, *tit.* 11, *P.* 4).

P. ¿Puede pedir el marido algunos descuentos al tiempo de restituir la dote?

R. Sí; el valor de los gastos que hizo en las cosas dotales, y de que resultó mejora; pero no el de los que sirvieron de mero adorno (*L.* 32, *tit.* 11, *P.* 4).

P. ¿Qué bienes son los que se llaman parafernales?

R. Los que tiene la muger, sin pertenecer á la dote (*L.* 17, *tit.* 11, *P.* 4).

P. ¿Qué intervencion tiene el marido en estos bienes?

R. Su administracion con tal que tenga diez y ocho años (*L.* 7, *tit.* 2, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Qué seguridad tiene la muger con respecto á sus bienes, ora sean dotales ó parafernales?

R. Tiene hipoteca legal en todos los bienes del marido (*L.* 17, *tit.* 11, *P.* 4).

DE LAS DONACIONES ENTRE ESPOSOS.

P. ¿Qué se entiende por donacion esponsalicia?

R. Los regalos que hace la esposa al esposo, ó éste á aquella, antes de consumarse el matrimonio (*L.* 3, *tit.* 11, *P.* 5).

P. ¿Qué tasa se ha puesto á estas donaciones?

R. La de no poder esceder de la octava parte de la cantidad dotal, aplicándose el esceso que hubiese á la cámara (*L.* 6 *y* 7, *tit.* 3, *lib.* 10 *Nov.*).

Digitized by Google

P. ¿Qué deberá hacerse si no se contrae el matrimonio?

R. Entonces debe restituirla el donatario al donante, si fuese culpa suya que el matrimonio no se cumpla. Pero si la causa de no cumplirse el matrimonio fué involuntaria, se deberá advertir que si fué hecha por el esposo á la esposa, y la hubiese besado, no debe restituir ésta, ni sus herederos, mas que la mitad, y la otra mitad la pueden retener para sí, y si la esposa fuese la que hizo la donacion, la recobra toda (*L.* 3, *tit.* 11, *P.* 4; *l.* 3, *tit.* 9, *lib.* 10 *Nov.*).

P. ¿Qué son arras?

R. Una donacion hecha á la esposa por el esposo en remuneracion de la dote, virginidad ó nobleza (*L.* 2, *tit.* 11, *P.* 4, *y* 2, *tit.* 11, *P.* 4).

P. ¿Qué tasa tiene esta donacion?

R. La de no poder esceder de la décima parte de los bienes que líquidamente tuviese y poseyese al tiempo de contraer el matrimonio, ó al de su separacion, segun fuese capitulado (*Leyes* 2, *tit.* 2, *lib.* 13 *del Fuero real*, *y* 1, *tit.* 3, *lib.* 10 *Nov.*).

P. ¿Pueden aumentarse estas donaciones?

R. Sí; con tal que no escedan de la tasa de la ley.

P. ¿Cuál es el orígen de las arras?

R. Despues que Rescesvinto derogó la costumbre de los germanos, de dar cuando se querian casar, al padre ó parientes de su esposa, cierta cantidad, segun la estimacion que de las cualidades de ésta hacian, lo cual se llamaba precio de la doncella desposada, y luego que estableció que las mugeres pudiesen dar algo á sus esposos para sostener las cargas matrimoniales, principió á usarse por los esposos una donacion llamada *ajobar*, de la cual provinieron las arras.

P. ¿De quién es el dominio de estas donaciones?

R. De la muger, y por consiguiente lo trasmiten á sus herederos aun viviendo su marido [*L.* 2, *tit.* 3, *lib.* 10. *Nov.*]; pero si se la hubiese hecho donacion esponsalicia, solo podrá escoger la muger ó sus herederos, una de las dos cosas.

P. ¿Qué término se les concede para ello?

R. El de veinte dias contados desde que fueron requeridos al efecto.

P. ¿Y si se pasare el término sin haber elegido?

R. Competerá la eleccion al marido, y muerto él á sus herederos [*L.* 3, *tit.* 3, *lib.* 10. *Nov.*].

P. ¿Qué es donacion *propter nupcias*?

R. La que hacen los padres á sus hijos para que puedan sostener las cargas del matrimonio [1]

---

[1] L. 25 y 29 de Toro. Las leyes de Partida definian esta donacion lo mismo que los romanos, á saber: lo que el varon dá á la muger por razon de casamiento, lib. 1, tít. 11, P. 4.; y esta es la que se llama en el dia arras.

Digitized by Google

P. ¿Pueden hacerse otras donaciones el marido y la muger durante el matrimonio?

R. Les está prohibido porque no les engañe el mútuo amor (*L.* 4, *tít.* 11, *P.* 4.), cuando de dichas donaciones resulta que el que las recibe se hace mas rico y el otro mas pobre; pero están permitidas cuando el que las recibe no se hace mas rico, aunque el otro se haga mas pobre, ó cuando el donante no se hace mas pobre, aunque el donatario se haga mas rico [*L.* 5 *y* 6, *tit*, 11, *P.* 4].

P. ¿Cuándo se entiende que el donante no se hace mas pobre?

R. Cuando no disminuye su patrimonio actual; si con el objeto de beneficiar al otro deja de adquirir; v. gr. si repudiase una herencia ó legado.

P. ¿Cuándo se entiende no enriquecerse el donatario?

R. Cuando la donacion que se le hace le procura solo algun honor, v. gr., si se le da la cesion de una sepultura con la condicion de no poderla vender, etc.

TITULO VI.

DE LA LEGITIMACION Y DE LA ADOPCION.

P. ¿Qué es legitimacion?

R. Un acto por el cual se fingen nacidos de un justo matrimonio los hijos habidos fuera de él [*L.* 1, *tit.* 13, *P.* 4, *y lib.* 1, *tit.* 15, *P.* 4].

P. ¿De cuántos modos se verifica?

R. De dos: por subsiguiente matrimonio, y por rescripto de príncipe.

P. ¿Cuándo se verifica por subsiguiente matrimonio?

R. Cuando el que ha tenido hijos de una soltera, se casa con ella.

P. ¿Qué requisitos han de concurrir en los padres para que tenga lugar la legitimacion?

R. Que al tiempo de la concepcion ó del parto puedan casarse justamente y sin dispensa [1].

P. ¿Qué quiere decir que puedan casarse justamente?

R. Que contraigan matrimonio con las solemnidades que exige el derecho.

---

[1] L. 1, tít. 13, P. 4, y lib. 1, tít. 5, lib. 10, Nov. Esta ley de Toro se dió para resolver las dudas que habia acerca de si la capacidad de los padres para contraer matrimonio era necesaria en todos los tiempos de la concepcion, parto ó intermedio, y determinó, que bastaba lo fuesen en cualquiera de los dos tiempos, aumentando el número de hijos naturales; pero suscitó otra duda, á saber; si los hijos adulterinos se entienden naturales, y podrán ser legitimados, porque puede suceder que hubiese cópula con una casada, y que muriese su marido antes de nacer el hijo, en cuyo caso se podian casar los adúlteros y legitimar al hijo, porque eran hábiles para contraer matrimonio al tiempo del parto; pero en vista de estar prohibida semejante legitimacion por derecho civil, por el canónico y por las Partidas, creemos que la ley de Toro solo trató de aumentar el número de hijos naturales, y no concedió el beneficio á otra clase que á los que podian ser legitimados por todos derechos.

Digitized by Google

P. ¿Y sin dispensa?

R. Que no tengan impedimento para contraer el matrimonio de los que necesitan dispensa.

P. ¿Será necesario que el padre ademas de casarse diga que aquellos hijos son suyos?

R. No es necesario si tuviese la muger en su casa, y fuese una sola.

P. ¿Y si tuviese dos ó mas mugeres en su casa ó fuese habido el hijo sin tener ninguna en ella?

R. Entonces deberá reconocerlo ademas de contraer el matrimonio.

P. ¿Segun eso, qué hijos pueden legitimarse por este medio?

R. Los hijos naturales, no los espúreos, incestuosos, adulterinos, ni sacrílegos.

P. ¿Qué hijos se dicen espúreos?

R. Los habidos de muger ramera [*L.* 1, *tit.* 15, *P.* 4].

P. ¿Quiénes incestuosos?

R. Los habidos entre personas que por tener parentesco les está prohibido contraer matrimonio.

P. ¿Y los adulterinos?

R. Los habidos entre dos personas que ó están ambas casadas con otra legítimamente, ó solo la una.

P. ¿Y los sacrílegos?

R. Los habidos por personas que han recibido las órdenes sagradas ó por religiosos profesos.

P. ¿Qué efectos produce esta legitimacion?

R. 1.º Reducir á los hijos á la patria potestad de sus padres con todas las facultades que el derecho concede sobre los legítimos. 2.º Dar derecho á los hijos para suceder á sus padres del mismo modo que los legítimos.

P. ¿Cuál es la legitimacion por rescripto del rey?

R. La que se verifica cuando el rey á solicitud de las partes interesadas concede esta gracia.

P. ¿Qué trámites se siguen en ella?

R. Presentar el padre un memorial de súplica ante la suprema potestad, pidiendo, que el hijo ó hijos habidos de tal muger fuera de matrimonio se legitimen, y concedido, queda hecha la legitimacion [*L.* 4, *tit.* 15. *P.* 4]. (En el dia debe intentarse este recurso á las córtes.)

P. ¿Qué clase de hijos pueden legitimarse de este modo?

R. No solo los naturales, sino tambien los espúreos, adulterinos, incestuosos y demas, ya verifiquen sus padres el matrimonio, ó ya sean incapaces de contraerlo.

P. ¿Cuál es el objeto de esta legitimacion?

R. El limpiar de algun modo la mancha del origen criminal.

P. ¿Cuáles son sus efectos?

Digitized by Google

R. Habilitar á los hijos para heredar á sus padres, á falta de legítimos, para gozar de su nobleza, y para obtener empleos y cargos de que están exentos los ilegítimos [*L.* 7, *tit.* 20, *lib.* 10, *Nov*].

P. ¿Se entienden habilitados los hijos para todos estos efectos si no lo espresa el rescripto de concesion?

R. Solamente se entienden habilitados á lo que espresa el rescripto.

P. ¿Produce esta legitimacion efectos canónicos?

R. No, pues para éstos es necesario recurrir al Papa [*L.* 1, *tit.* 15, *P.* 4].

P. ¿Qué otros modos de legitimar refieren las leyes de Partida?

R. Por testamento, en que el padre que no tiene hijos legítimos diga que quiere que Pedro y Juan, sus hijos naturales habidos de tal muger de estado soltera, sean sus herederos legítimos; pues si el rey confirma este testamento á peticion de los hijos, quedan legitimados [*L.* 6, *tit.* 15, *P.* 4]. Por instrumento público firmado por tres testigos, en que diga el padre que alguno es hijo suyo, y por tal lo reconoce; pero este mas es medio de probar la legitimidad, supuesto que está mandado que si espresa ser hijo natural, no valga la legitimacion [*L.* 6, *tit.* 15, *P.* 4]; estos modos de legitimar no están en práctica.

P. ¿Qué dispone una ley de la Novísima acerca de la legitimacion de los espósitos de ambos secsos?

R. Que son legitimados por el rey, y son tenidos por legítimos para todos los efectos civiles, ya sean espósitos en las casas de caridad ó en otro paraje [*L.* 8, *tít.* 15, *P.* 4].

DE LA ADOPCION.

P. ¿Qué es adopcion en general?

R. Un acto por el cual se recibe por hijo al que no lo es por naturaleza. [*L.* 7, *tít.* 7, *y l.* 1, *tít.* 16, *P.* 4].

P. ¿Qué axioma rige en esta materia?

R. Que la adopcion imita á la naturaleza; es decir, que el que no puede ser padre ó engendrar, no puede adoptar.

P. ¿Segun eso, quiénes podrán adoptar?

R. Todos los que siendo libres y estando fuera de la patria potestad, escedan al adoptado en 18 años, y puedan tener hijos naturalmente. [*L.* 2, *tit.* 16. *P.* 4).

P. ¿Pueden adoptar los que son inhábiles para procrear por enfermedad ó malicia ó caso fortuito?

R. Sí, porque la ley solo impide á los que lo sean por naturaleza [*L.* 6, *tit.* 16, *P.* 4].

P. ¿Y las mugeres?

R. Solo por concesion del rey, cuando hayan perdido un hijo en la guerra [*Dicha ley* 2].

Digitized by Google

P. ¿Y el tutor á su pupilo?

R. Solo despues de haber dado las cuentas, por evitar ocasion á fraudes (*ley* 6, *tít.* 16, *part.* 4).

P. ¿De cuántas maneras es la adopcion?

R. De dos: arrogacion y adopcion en especie (*ley* 9, *tít.* 16, *part.* 4).

P. ¿Qué es arrogacion?

R. Un acto por el cual uno que no tiene padre ó esta fuera de su potestad, se reduce á la patria potestad de otro (*ley* 7, *tít.* 7, *part.* 4), por autoridad del sumo imperante; hoy con autorizacion de las córtes.

P. ¿Es necesario que consienta el arrogado en la arrogacion?

R. Sí; porque hace peor su condicion.

P. ¿Segun eso, no podrá ser arrogado el infante ó menor de siete años?

R. No; porque es incapaz de consentir (*ley* 4, *tít.* 16, *part.* 4).

P. ¿Cómo debe verificarse la arrogacion del mayor de siete años pero menor de catorce?

R. Con conocimiento de causa, es decir, con averiguacion de las calidades del arrogador, resultando de ella ser útil la arrogacion al pupilo, y prometiendo el arrogador bajo escritura pública restituir los bienes del arrogado á sus herederos, si muere antes de cumplir los catorce años (*ley* 4, *tít.* 16, *part.* 4).

P. ¿Qué efectos produce la arrogacion?

R. Primero, reduce al arrogado á la patria potestad del arrogante juntamente con sus bienes, en los que solo tiene el usufructo, y la propiedad permanece en el arrogado; segundo, da derecho al arrogado á la herencia del arrogante á falta de hijos legítimos.

P. ¿A qué está obligado el arrogante que emancipe ó desherede al arrogado?

R. Si lo hace con justa causa, á devolverle todos los bienes con que entró en su poder, y todo lo que haya adquirido de nuevo: si lo hizo sin justa causa debe darle ademas la cuarta parte de sus bienes propios (*ley* 7 *y* 8, *tít.* 16, *part.* 4).

P. ¿Qué variacion ha introducido sobre esta materia una ley de la Novísima?

R. Que si tuviese el arrogante descendientes legítimos, solo tendrá que darle el quinto de sus bienes en lugar de la cuarta parte, y si ascendientes el tercio, porque lo restante son legítimas de los hijos y padres (*ley* 1 *y* 8, *tít.* 20, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Qué es adopcion en especie?

R. Un acto por el cual se reciben por hijos á los que están en la potestad de sus padres naturales, previa autorizacion del juez (*leyes* 7, *tít.* 7; 9 *y* 10, *tít.* 16, *part.* 4).

P. ¿Cómo se verifica la adopcion?

R. Presentándose el padre del adoptado y el adoptante ante un juez, aunque sea incompetente, y diciendo el primero que quiere dar en adopcion á su hijo, y

Digitized by Google

el segundo que quiere recibirlo, ó interponiendo el juez su autoridad, quede perfecta la adopcion (*L.* 91, *tit.* 18, *P.* 4).

P. ¿Cuáles son los efectos de la adopcion?

R. Si el adoptante es ascendiente del adoptado, adquiere patria potestad en el adoptado y tendrá derecho de sucederle: pero si no mediase este vínculo de parentesco, no se transfiere la patria potestad, sino que permanece en su padre natural (*leyes* 9 *y* 10, *tít.* 16, *part.* 4); pero adquiere derecho á sucederle ab intestato no teniendo hijos legítimos (*leyes* 5, *tit.* 6, *lib.* 3, 1 *y* 5, *tit.* 22, *f. r.*), y produce impedimento para el matrimonio en los términos que se ha dicho (*ley* 7, *tít.* 7, *part.* 4).

P. ¿En qué se diferencia la adopcion de la arrogacion?

R. En que el arrogado es un hombre libre de toda potestad, el adoptado un hijo de familias; la arrogacion se hace por rescripto del príncipe, la adopcion por autoridad del juez; el arrogado tiene que consentir, el adoptado no; no se puede arrogar al menor de siete años, pero si se le puede adoptar.

P. ¿Qué obligaciones tiene el adoptante cuando emancipa ó desheredа al adoptado?

R. Las mismas que el arrogante.

P. ¿Cómo se verifica la adopcion de los espósitos?

R. Pueden ser adoptados por cualquiera persona ya sea hombre ó muger, con tal que de ella pueda esperarse que les dará buena educacion, para lo cual solo tiene que sacar licencia del rector ó administrador de la casa de caridad á que perteneciese el adoptado (*real cédula de* 11 *de Diciembre de* 1796, *de* 6 *de Marzo de* 1790, *y real cédula de* 2 *de Junio de* 1788).

P. ¿Adquiere este adoptante patria potestad?

R. No la adquiere, ni tiene derecho para exigir de los adoptados cosa alguna (*ley* 3, *tit.* 20, *part.* 4, *ley* 35 *y* 37, *tít.* 12, *y ley* 35, *tít.* 14, *part.* 5).

P. ¿Qué obligaciones marcan las leyes á estos adoptados?

R. El honor y reverencia hácia su padre adoptivo, prohibiéndoseles con pena de muerte acusarlo ó hacer cosa por la que le resulte daño grave en su vida ó bienes, á no que fuese por bien del rey ó del estado (*ley* 3, *tit.* 20, *part.* 4).

TITULO VII.

DE LA TUTELA Y CURATELA.

P. ¿Qué es tutela?

R. La autoridad que concede el derecho á una persona sobre el huérfano menor de catorce años, y sobre la huérfana menor de doce, para que cuide primariamente de su educacion y defensa, y secundariamente de la administracion de sus bienes (*ley* 1, *tít.* 16, *part.* 6).

Digitized by Google

P. ¿Qué axioma rige en esta materia?

R. Que la tutela es un cargo público.

P. ¿Segun eso, quiénes pueden ser nombrados tutores?

R. Todos los que pueden desempeñar estos cargos, y así no podrán serlo los sordo-mudos (*ley* 4, *tít.* 16, *part.* 4), los locos (*idem*), los pródigos; los menores de veinticinco años (*idem*), las mugeres (*leyes* 4 *y* 7, *tít.* 16, *part.* 6), los militares, los obispos y monges; pero los demas clérigos y religiosos seglares podrán serlo de sus parientes.

P. ¿Ninguna muger puede ser tutora?

R. Se esceptúan la madre y la abuela, las cuales pueden serlo con tal que no contraigan segundo matrimonio, y renuncien el beneficio que tiene su sexo de no poderse obligar por otro (*ley* 5, *tít.* 16, *part.* 6).

P. ¿Por qué se les exigen estas condiciones?

R. Porque si contraen segundo matrimonio es fácil que se descuiden en el desempeño de la tutela y que perjudiquen á sus hijos, atentas á sus nuevas obligaciones, y si no renuncian el privilegio dicho, nadie querrá contraer con ellas, porque no puede asegurarse con fianza.

P. ¿De cuántas maneras es la tutela?

R. De tres: testamentaria, legítima y dativa.

P. ¿Cuál es la tutela testamentaria?

R. La que da el padre en su testamento á los hijos que están en su potestad (*ley* 2 *y* 3, *tít.* 16, *part.* 7).

P. ¿Solo el padre puede dar tutor en testamento?

R. En el dia solo el padre, porque este derecho dimana de la patria potestad, aunque suele confirmarse el que dan otras personas.

P. ¿Pues no autorizaban las leyes de Partida tambien al abuelo?

R. Así es; mas como por otra ley de la Novísima salen los hijos de su poder por el matrimonio, y por consiguiente los nietos ya no están en su potestad, no podrá por falta de patria potestad.

P. ¿A qué hijos puede nombrar tutor el padre por derecho propio?

R. A los que están en su potestad, es decir, á los legítimos y legítimados, estén ó no desheredados, ora sean nacidos ó póstumos, porque éstos, cuando se trata de su utilidad, se tienen por nacidos (*ley* 3, *tít.* 23, *part.* 4).

P. ¿Y dónde se debe hacer el nombramiento de tutor testamentario?

R. En testamento ó codicilo.

P. Se ha dicho que el juez confirma los tutores dados por quien no tiene potestad para ello; ¿qué es confirmacion?

R. Un acto por el cual el juez confirma ó aprueba el tutor testamentario nombrado viciosamente (1).

(1) En la práctica todos los tutores se confirman por el juez, sino es que el testador les confiera facultad de administrar sin dicha confirmacion.

Digitized by Google

P. ¿De cuántos modos se puede hacer la confirmacion?

R. De dos: con inquisicion ó sin ella.

P. ¿Qué se entiende por inquisicion?

R. La averiguacion de las cualidades del tutor, y de si será útil al pupilo.

P. ¿Cuándo se hace la confirmacion sin inquisicion?

R. Cuando el padre dió tutor al hijo emancipado ó á su hijo natural, instituyéndoles herederos, y cuando aunque lo diese á los hijos en que tiene patria potestad, lo hizo en testamento imperfecto.

P. ¿Cuándo se confirma con inquisicion?

R. Cuando lo da el padre á sus hijos naturales no instituidos herederos, ó cuando nombra tutor quien no tiene facultad para ello; como la madre ó un estraño, con tal que lo haga instituyendo heredero al pupilo (*ley* 6 *y* 8, *tit.* 16, *part.* 6).

P. ¿Es válido el nombramiento de tutores que haga el padre en locos, sordo-mudos, pródigos y menores?

R. Sí vale, y es una escepcion de la regla general.

P. ¿Qué debe hacer entonces el juez?

R. Nombrar curador que ejerza el cargo hasta que no exista en los dichos el defecto físico ó moral. (*Arg. de las leyes* 7 *y* 8, *tit.* 6, *part.* 6).

P. ¿Cómo puede nombrar el padre tutor?

R. Puramente, bajo condicion, desde cierto dia y hasta cierto tiempo (*ley* 8, *tit.* 16, *part.* 6).

P. ¿Qué se deberá hacer en los casos de suspension del cargo de la tutela?

R. Nombrará el juez un curador interino.

P. ¿Qué otro requisito se necesita para que el nombramiento de tutor testamentario sea válido?

R. Que se nombre con tal claridad que no haya duda sobre quién es el nombrado; de suerte que si se diese por tutor á uno cuyo nombre es comun á dos, no habiendo pruebas sobre cuál de ellos se designó, no lo será ninguno (*ley* 7 *al fin*, *tit.* 16, *part.* 6).

P. ¿Qué es tutela legítima?

R. La que da la ley á los parientes mas cercanos del pupilo que sean hábiles para ejercer el cargo (*ley* 9, *tit.* 16, *part.* 6).

P. ¿Cuándo tiene lugar esta tutela?

R. Cuando no existe tutor testamentario, ya sea porque no se nombró, ó porque no hubo testamento, ó por eximirse el nombrado ó morir antes que el testador.

P. ¿Con que órden se llama á los parientes á la tutela legítima?

R. En primer lugar se llama á la madre y á la abuela con las condiciones arriba dichas.

P. ¿Y si aceptada la tutela contrajeren segundo matrimonio?

Digitized by Google

R. Debe el juez del lugar en que tal suceda, sacar al pupilo de su poder, y pasarlo al del pariente mas cercano que sea hábil para tutor; y si la madre debiere algo al pupilo, quedan obligados al pago sus bienes y los de su marido (*ley* 12, *tit.* 16, *part.* 6).

P. ¿A quién compete la tutela en defecto de la madre y la abuela?

R. A los parientes mas próximos sucesivamente.

P. ¿Y si hubiere muchos parientes de igual grado?

R. No hay dificultad en que administren juntos; pero si se desaviniesen, nombrará el juez al que diese fianzas, y dándolas todos, nombrará al que mejor le pareciere para administrar (*ley* 7, *dicho tit.*).

P. ¿Qué mas hay que observar en esta tutela?

R. Que pueden ser tutores legítimos los sacerdotes y demas clérigos seglares, para cuyo objeto deben presentarse ante el juez del lugar en el término de cuatro meses desde que supieron la muerte de su pariente, y ofrecerse á dicho cargo (*ley* 14, *tít.* 16, *part.* 6).

P. ¿Cuál es la tutela dativa?

R. La que da el juez al pupilo que no tiene tutor testamentario ni legítimo (*ley* 12, *tít.* 16, *part.* 6).

P. ¿Quiénes tienen obligacion de pedir esta tutela?

R. La madre y parientes del pupilo, los cuales no admitieron la tutela legítima.

P. ¿Qué pena tienen si no la pidiesen?

R. Pierden el derecho de sucesion que podian tener en los bienes del menor (*ley* 12, *tit.* 16, *part.* 6), y son condenados á pagar los daños que por su omision sobrevengan al pupilo.

P. ¿Qué otras personas tienen obligacion de pedir el tutor dativo?

R. Los amigos del pupilo, y en su defecto cualquiera del pueblo (*ley* 3, *tit.* 12, *part.* 6).

P. ¿Qué deberá hacer el juez si ninguno lo pide?

R. Puede nombrarlo de oficio (*ley* 12, *tit.* 16, *part.* 6).

P. ¿A qué juez incumbe la dacion de esta tutela?

R. Al juez del domicilio del pupilo y al del lugar en que nació, ó en donde tiene la mayor parte de sus bienes.

P. ¿Y si todos estos jueces hubiesen hecho el nombramiento?

R. Se prefiere el tutor nombrado primero, y si todos le nombraron al propio tiempo, el del juez del domicilio del pupilo (*ley* 12, *tit.* 16, *part.* 6); pero la práctica es discernirse la tutela en el lugar donde se radica la testamentaría (Feb. reform.).

P. ¿Puede nombrar el juez tutor bajo condicion ó desde cierto dia?

R. No puede; porque el juez no tiene quien supla el defecto del nombramiento.

Digitized by Google

P. ¿Qué deberá hacer el juez cuando el tutor estuviere ausente ó adquiriese incapacidad temporal?

R. Deberá nombrar un curador que administre interinamente (*ley* 13, *tít.* 16).

P. ¿Cómo se acaba la tutela?

R. Por parte del tutor, por su muerte, ya sea natural ó civil, por escusarse, por ser removido por sospechoso, y por cumplirse la condicion ó el tiempo porque fue dado, si fuese testamentario (*ley* 12, *tít.* 16, *part.* 6): por parte del pupilo; por su muerte natural ó civil, por cumplir catorce años si es varon, y doce si es hembra, y por la adopcion (*ley* 21, *cit.*).

P. ¿Qué es curatela?

R. La facultad de administrar los bienes de aquellos que no pueden hacerlo por sí mismos (*leyes* 12 *y* 13, *tít.* 16, *part.* 6).

P. ¿A quiénes se da la curatela?

R. A los varones mayores de catorce años y menores de veinticinco, á las hembras mayores de doce y menores de veinticinco, á los locos, pródigos enfermos é impedidos, y á los ausentes, aunque sean mayores de edad (*ley* 12, *tít.* 16, *part.* 6).

P. ¿Puede ser obligado el menor á recibir curador?

R. No puede, escepto para los negocios judiciales (*ley* 1, *tít.* 16, *part.* 6); pero con el objeto de que lo pidan, no se da por concluida la tutela antes de que tengan curador.

P. ¿En qué mas se diferencia la tutela de la curatela?

R. En que el curador se da primariamente para la administracion de los bienes y secundariamente para cuidar del pupilo, al contrario del tutor: el curador puede darse para un acto ó cosa sola; el tutor ha de ser para todos: en que éste puede celebrar contratos sin la intervencion del pupilo; pero no así el curador: el que está en tutela no se obliga por los contratos que celebre en que no hace mejor su condicion; si no los autoriza el tutor (*ley* 17, *tít.* 16, *part.* 6); pero el que está en curatela se obliga, y solo tiene el beneficio de restitucion in integrum.

P. ¿De cuántas especies es la curatela?

R. Solo dativa, porque si bien se da á los locos, pródigos, etc. por tutor á sus parientes, no es por ministerio de la ley, sino por nombramiento del juez, y lo mismo se dirá del curador que el padre nombra en testamento; pues éste es válido por confirmacion del juez (*ley* 7, *tít.* 2, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Se esceptúan algunos menores de la curatela?

R. Los que han obtenido la venia de menor edad.

P. ¿Qué requisitos son necesarios para obtener esta venia?

R. Que si es varon el que la implora tenga 20 años y si hembra 18, y que acrediten con informacion judicial que son hábiles para la administracion y manejo de sus cosas (*ley* 3, *tít.* 17, *part.* 6). La venia de edad se despachaba des-

Digitized by Google

de 18 á 20 años por la cámara, y desde los veinte en adelante por el consejo: hoy se despacha por las córtes como toda exencion de ley.

P. ¿Quiénes mas se esceptúan?

R. Los casados mayores de 18 años [*Auto acordado* 26 1].

P. ¿Qué jueces pueden dar curadores?

R. Los mismos que dan tutores.

P. ¿Quiénes pueden ser nombrados curadores?

R. Los que son hábiles para desempeñar la tutela, pero no se podrá obligar al que fue tutor del pupilo [*ley* 12 *y* 13, *tít.* 16, *part.* 6].

P. ¿Cuándo se acaba la curatela?

R. Cuando cesa la causa porque se dió, esto es, la de los menores, por haber cumplido 25 años, y la de los demas cesando el impedimento físico ó moral, y por las demas causas que se acaba la tutela [*ley* 21, *tít.* 16, *part.* 6].

P. ¿Tienen obligacion los curadores y tutores de aceptar el cargo de la tutela?

R. Asi es, á no ser que se escusen; pero los tutores legítimos están esceptuados por la ley 12, tít. 16, part. 6, que dice: que si quedase desamparado el huérfano de guisa que su padre nol hobiese dejado guardador en su testamento nin hobiese pariente cercano que lo *quisiese guardar* debe darle tutor el magistrado.

P. ¿Qué es escusa?

R. Alegar una causa justa por la cual no está alguno obligado ó no puede desempeñar el cargo que se le encomienda (*ley* 1, *y sig. tít.* 17, *part.* 6).

P. ¿Quiénes pueden escusarse?

R. Por privilegio se escusan los que tienen cinco hijos naturales, no adoptivos, legítimos, no espureos, vivos ó muertos en la guerra (*ley* 2, *tít.* 17, *part.* 6): los ausentes por causa de la república, durante su ausencia y un año despues de su vuelta: los jueces que están en actual ejercicio se escusan para recibir el cargo, pero no si lo hubiesen ya recibido antes de serlo: los profesores de artes liberales ocupados en su enseñanza (*ley* 3, *tít.* 17, *part.* 6); los recien casados desde el dia que contrajeron matrimonio hasta cuatro años despues (*ley* 7, *tít.* 2, *lib.* 10, *Nov.*); y los que tienen doce ó mas yeguas de vientre, ó tres caballos padres por tres años continuos [*ley* 3, *tít.* 29, *lib.* 10, *Nov.*].

Por impotencia, el pobre que tiene que trabajar para vivir, el enfermo habitual, el mayor de setenta años, el que tuviere tres tutelas, y el que no sabe leer ni escribir.

Por peligro de la fama el que tuviere pleito con el padre del pupilo, el que tiene que demandar á éste sobre su herencia, y el que tuvo enemistad con su padre y no se reconcilió [1].

---

(1). Ley 2, tít. 17, part. 6. Estas escusas se llaman voluntarias y necesarias á los impedimentos para ser tutores ó curadores que se han referido arriba.

Digitized by Google

P. ¿Qué tiempo se da al tutor para presentar sus escusas?

R. Deberá presentar pedimento, ante el juez que le nombró dentro de cincuenta dias si no dista mas de cien millas [1] el lugar de su residencia, y por cada veinte millas de esceso tiene un dia y treinta ademas [*ley* 4, *tít.* 17, *part.* 6].

P. ¿En qué tiempo se debe finalizar el espediente que se instruya sobre este particular?

R. En el de cuatro meses contados desde que se comenzó.

P. ¿Qué puede hacer el tutor que se sienta agraviado por la sentencia?

R. Puede apelar de ella al juez superior [*ley* 4, *cit.*].

P. ¿Cuáles son las obligaciones del tutor ó curador?

R. Antes de recibir la tutela, debe prestar juramento de obrar con fidelidad [*ley* 9, *tít.* 16, *part.* 6]; debe hacer inventario de los bienes y derechos del huérfano [*ley* 99, *tít.* 18, *part.* 3, *y ley* 5, *tit.* 16, *part.* 6], y si no tuviese bienes lo protestará ante el juez [*Lopez á la ley* 99, *cit.*], y debe dar fianzas; pero de esta obligacion se esceptúan algunos.

P. ¿Cómo debe hacerse el inventario?

R. Con otorgamiento del juez ante escribano público y con espresion de bienes, muebles y raices [*ley* 199, *cit.*], y es de tal fuerza que no se admite contradiccion aun en el caso de haber espresado mas bienes que los que tenia el pupilo [*ley* 120, *tit.* 18, *part.* 3].

P. ¿Qué tutores están exentos de dar fianzas?

R. Aquellos en que no cabe sospecha que administrarán mal el cargo que se les confia, por lo cual se librarán los tutores dados por el padre en su testamento [*ley* 9, *tit.* 16, *part.* 6], porque se supone que cuando le nombró estaria seguro de su fidelidad y diligencia; pero tambien deberán afianzar si se ofreciesen á la administracion [*ley* 94 *y* 95, *tit.* 18, *part.* 3].

P. ¿Cuáles son las obligaciones del tutor ó curador admitido el cargo?

R. Dar al pupilo la educacion é instruccion que corresponda á su clase (*ley* 16, *tit.* 16, *part.* 6); darle alimentos segun lo haya dispuesto el padre en su testamento ó en su defecto el juez, en atencion á sus haberes, etc., cuidando que estos gastos se hagan de las rentas y frutos de sus bienes y no con las propiedades aunque bien podrá á falta de rentas (*ley* 19 *y* 20, *tit.* 16, *part.* 6).

P. ¿Puede alimentar el tutor al pupilo con sus bienes propios?

R. Sí puede, cuando conviniese no hacer públicas las riquezas del pupilo, y se reintegrará de los gastos hechos, acabada la tutela (*L.* 20, *tit.* 16, *part.* 6).

P. ¿Qué hay establecido con respecto á la habitacion del pupilo?

R. Que debe ser la que el padre señalase en su testamento, y no habiéndola señalado, se criará en la de la madre, y en su falta ó casándose ésta, en la que

(1) Las 100 millas son 33 leguas y un tercio, pues cada tres millas hace una legua. Ley 25, tít. 26, part. 2.

Digitized by Google

determine el juez; pero nunca en casa de quien pueda heredar sus bienes [*L.* 19, *tít*, 16, *part.* 6].

P. ¿Qué otras obligaciones tiene el tutor con respecto á la persona del pupilo?

R. Debe defender los derechos del pupilo asi en juicio como fuera de él; pero si el pupilo es mayor de siete años podrá mover pleito y responder con otorgamiento y presencia del tutor (*ley* 17, *tít.* 16, *part.* 6). Debe interponer su autoridad en los negocios y contratos del pupilo.

P. ¿Y con respecto á sus bienes?

R. Debe emplear los capitales en utilidad del pupilo, cultivar ó arrendar los bienes rústicos y reparar los edificios etc. (*ley* 15, *tít.* 16, *part.* 6). No puede enagenar ni empeñar los bienes raices ó muebles preciosos, sin decreto del juez, al que debe preceder informacion de utilidad ó necesidad (*ley* 4, *tít.* 5, *part.* 5), salvo para dotar á la huérfana (*ley* 14, *tít.* 12, *part.* 4); pero bien podrá empeñar los muebles no precisos y deberá poner el dinero que tomase de estos empeños á ganancia y utilidad del mismo (*ley* 8, *tít.* 13, *part.* 5), de lo que se deduce la obligacion que tiene el tutor de dar á rédito el dinero del pupilo, en el término de seis meses, contados desde que tomó la tutela.

P. ¿Puede comprar el tutor los bienes de su pupilo?

R. No puede ni aun en venta pública (*ley* 4, *tít.* 5, *part.* 5, *y* 1, *tít.* 12, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Qué culpa presta el tutor ó curador?

R. La culpa leve.

P. ¿A qué está obligado el tutor fenecida la tutela?

R. A dar cuenta de su administracion, entregando los bienes existentes con arreglo al inventario (*ley* 21, *tít.* 16, *part.* 6) quedando responsables al pago todos sus bienes, los de sus fiadores y herederos (*ley últ.*, *tít.* 19, *part.* 6, *y* 23, *tít.* 16, *part.* 5).

P. ¿Qué se debe dar al tutor ó curador por el desempeño de la tutela?

R. Ademas de la indemnizacion de las espensas que haya hecho de su cuenta tiene la décima parte del líquido de todos los frutos que hayan producido los bienes del menor durante la tutela (*ley* 1, *tít.* 7, *lib.* 10 *Fuero Real*, *y* 3, *tít.* 3, *lib.* 4, *del mismo*).

P. ¿Qué debe hacerse cuando aconteciese pleito entre el tutor y el pupilo?

R. Se da al pupilo otro tutor ó procurador que lo defienda, el que se llama curador *ad litem*.

P. ¿Qué acciones competen al pupilo contra sus tutores y curadores?

R. Tres, á saber; primera, la de tutela que se intenta contra los tutores en cuyos bienes tiene el menor tácita hipoteca y contra sus herederos, para que se den las cuentas y se le restituya lo existente: si no lo consiguiese, tiene la misma contra los fiadores y sus herederos para que resarzan el daño ó pérdida causada por el

Digitized by Google

tutor (*ley* 23 *y* 26, *tít.* 13, *part.* 5, *y* 21, *tít.* 16, *part.* 5): segunda, la de revision de cuentas para que se revisen si hay sospechas de que las dieron mal; y tercera, la de sospechoso que se entabla para que sea removido el tutor que así lo parece (*ley* 94, *tít.* 18, *part.* 3, *y* 20, *tít.* 16, *part.* 4, *y* 4, *tit.* 17, *part.* 6).

P. ¿Qué requisitos se exigen en el menor para que pueda acusar á su tutor de sospechoso?

R. Que sea mayor de catorce años y lo haga con el consejo de sus parientes (*ley* 3, *tít.* 18, *part.* 8).

P. ¿Qué tutores son tenidos por sospechosos?

R. Los que no cumplen su oficio con la exactitud debida ó que inspiran desconfianza por sus malas costumbres ó antecedentes (*ley* 1, *tít.* 18, *part.* 6).

P. ¿Qué causas especifica la ley de Partida para que un tutor pueda ser removido por sospechoso?

R. Primero: haber sido tutor ó curador de otro huérfano y malversado sus bienes ó enseñádole malas costumbres. Segundo: haberse descubierto despues de nombrados que eran enemigos del pupilo ó de sus parientes. Tercero: negar delante del juez que tienen con que suministrar los alimentos, siendo falso. Cuarto: no haber hecho antes de comenzar la administracion el inventario de los bienes que previene el derecho. Quinto: no defender al pupilo y á sus bienes, asi en juicio como fuera de él. Sesto: esconderse y no querer parecer cuando supieren que los habian nombrado tutores ó curadores (*ley* 1, *tít.* 18, *part.* 6).

P. ¿Se librará el tutor de la remocion ofreciendo fianzas?

R. No se libra aunque fuese muy rico (*ley* 1, *cit.*).

P. ¿Toda clase de tutores son removidos por sospechosos?

R. Segun derecho todos, pero en la práctica se observa no remover los legítimos porque siendo estos parientes del pupilo y haciéndose infames por la remocion, esta infamia redundaria en el pupilo y asi se suele acompañar á dichos tutores un curador que administre la tutela.

P. ¿Cómo se define la accion de sospechosos?

R. Una acusacion cuasi pública del tutor ó curador que no administra con fidelidad, á efecto de que sea removido y de que se le imponga la pena correspondiente (*ley* 2 *y* 4, *tít.* 18, *part.* 6).

P. ¿Quiénes pueden acusar?

R. Cualquiera del pueblo (*ley* 2, *tít.* 18, *part.* 6), y están obligados á hacerlo los parientes inmediatos y en especial la madre del pupilo (*ley* 2, *cit.*).

P. ¿Qué deberá hacer el juez si nadie hiciese la acusacion?

R. Removerlo de oficio luego que le conste su mal proceder (*ley* 3, *tít.* 18, *part.* 6).

P. ¿Qué trámites se siguen en este negocio?

R. Admitida la acusacion se prohibe al tutor la administracion y se nombra al pupilo un curador interino (*ley cit.*). Si despues aparece que ha obrado bien

Digitized by Google

se le alza la suspension y se le absuelve; si aparece culpable por dolo ó culpa lata será removido con infamia; si por culpa leve sin ella (*ley* 4, *tít.* 18, *part.* 6).

P. ¿Cuándo cesa esta acusacion?

R. En cuanto á la pena, por muerte del tutor, y en cuanto á la remocion por concluirse la tutela antes de darse la sentencia, pero en ambos casos tiene el pupilo la accion de tutela contra los herederos y fiadores del tutor para que le indemnicen (*ley* 21, *tít.* 16, *part.* 6).

P. ¿Puede el padre enagenar, sin decreto del juez, los bienes que administra de su hijo?

R. Si puede: como haya justa causa, y tampoco está obligado á hacer inventario, sino solo una descripcion ante escribano; presentes padre é hijo y dos testigos (*ley* 24, *tít.* 13, *part.* 5).

TITULO VIII.

DE LA RESTITUCION IN INTEGRUM.

P. ¿Qué es restitucion in íntegrum?

R. La ley de Partida la define; reposicion de la cosa al estado que tenia antes de haber padecido el daño el menor (*ley* 1, *tít.* 19, *y* 1, *tít.* 25, *part.* 2); pero esta definicion quiere espresar la restitucion de los menores; por lo que se dirá mejor que la restitucion por entero considerada en general es una accion por la que se rescinden las enagenaciones y otros actos, que por rigor de derecho parece debian ser válidos, y se restituyen á su primitivo estado, concedida por la ley á varias personas en virtud de ciertas causas.

P. ¿Cuál es el fundamento de la restitucion?

R. Las pérdidas sufridas por causa de menor edad, miedo ó ausencia.

P. ¿Cuál es la restitucion de los menores?

R. La accion ó beneficio que concede la ley al menor que ha padecido daño en algun contrato durante su menor edad para que se repongan las cosas al estado que tenian antes.

P. ¿Qué debe probar el menor para disfrutar de este beneficio?

R. Que ha recibido el daño por su inesperiencia, por culpa de su tutor, ó por engaño de otro y durante su menor edad (*ley* 2, *tít.* 19, *part.* 6).

P. ¿En qué clase de negocios le compete este beneficio?

R. Ya cuando hubiese recibido el daño en los actos judiciales como en los estrajudiciales, haya ó no intervenido decreto del juez (*ley* 1, *tít.* 13, *part.* 3, *y* 3, *tít.* 25, *part.* 3, *y ley* 3 *y* 5, *dicho tít.* 19, *part.* 6).

P. ¿Disfrutará de este beneficio contra las prescripciones?

R. Solo contra las de 20 ó menos años; pero no por el tiempo transcurrido contra sus antecesores (*ley* 9, *tít.* 19, *part.* 3).

P. ¿Qué tiempo se concede al menor para entablar la demanda de restitucion?

Digitized by Google

R. Puede hacerlo durante su menor edad y dentro de cuatro años despues de cumplir los 25, y en su defecto la pueden entablar sus herederos (*ley* 2, *tit.* 19, *part.* 3).

P. ¿Cómo se verifica la restitucion?

R. Con conocimiento de causa ante el juez, y con citacion del demandante y de la parte demandada (*L.* 2, *tit.* 25, *part.* 3).

P. ¿Tiene lugar para desamparar el menor la herencia que le fuese gravosa?

R. Asi es, debiéndose otorgar ante el juez y acreedores (*L.* 7, *tit.* 19, *P.* 3).

P. ¿Aprovechará la restitucion á los fiadores del menor?

R. No, porque es derecho personalísimo; pero si hubiese intervenido engaño en el mismo negocio de que fueron fiadores, deberá ser deshecho á beneficio del menor y fiadores en cuanto montare el engaño (*L.* 4, *tit*, 12, *part.* 5).

P. ¿En qué casos se niega al menor el beneficio de restitucion?

R. Primero, cuando intentase engañar, como si dijese que era mayor de 25 años y asi lo pareciese (*L.* 6, *tit.* 19, *part.* 6). Segundo, cuando se comenzó el pleito siendo el huérfano menor y se diere la sentencia siendo mayor de edad (*L.* 2, *tit.* 25, *part.* 3). Tercero, cuando siendo mayor de 10 años y medio fue sentenciado por homicidio, hurto, ú otros delitos semejantes (*L.* 4, *tit.* 19, *part.* 6). Cuarto, cuando siendo mayor de catorce hubiese cometido adulterio (*L.* 4, *dicha*). Quinto, cuando el deudor hubiese pagado al menor por mandato del juez (*L.* 4, *tit.* 14, *part.* 5). Sesto, cuando el daño causado al menor haya sido por caso fortuito (*L.* 2, *tit.* 10, *part.* 3). Sétimo, cuando el menor tuviere el remedio de nulidad ú otro (*L.* 1, *tit.* 25, *part.* 3). Octavo, cuando jurase no hacer uso de este beneficio, pero no está en uso (*L.* 6, *tit.* 18). Noveno, cuando el menor hubiese demostrado no querer hacer uso de él, como si habiendo padecido daño en un pleito por no haber probado en el término señalado no uso de este remedio. Tampoco tiene lugar en los términos llamados fatales, cuales son el de nueve dias para intentar el tanteo (*L.* 2, *tit.* 13, *lib.* 10, *Nov.*) y el de seis para la tacha de testigos (*L.* 1, *tit.* 12, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿A quién mas compete la restitucion?

R. A las ciudades é iglesias, al fisco, á los consejos y universidades por considerarse en perpetua curatela, y la podrán intentar cuando hayan recibido daño por engaño ó negligencia; debiendo hacerlo dentro de cuatro años desde que lo recibieron, y dentro de treinta si el daño fuere tan grande que esceda de la mitad del precio de la cosa (*L.* 10, *tit.* 19, *part.* 6). (Parece que esta última determinacion está derogada por la 1. 5, tít 8, lib. 11. Nov. que señala 20 años para prescribir las acciones personales á que ésta pertenece).

P. ¿Quiénes gozan de esta accion por causa de miedo?

R. Los que hubieren otorgado algun contrato perjudicial obligados á ello por miedo ó fuerza grave que cae en varon constante, como perdicion de miembro ó de fama (*L.* 7, *tit.* 33, *part.* 7).

Digitized by Google

P. ¿Y por causa de ausencia?

R. Los ausentes por causa de romeria, cautiverio, guerra ó cargo público, en las cosas que les hubiesen prescripto, y se cuentan los cuatro años desde su regreso y á sus herederos desde el dia de la muerte de aquellos (*L.* 10, *tit.* 23 *y* 28, *y tit.* 29, *part.* 3).

LIBRO SEGUNDO.

DE LAS COSAS.

TITULO I.

PRIMERA PARTE.

DE LA DIVISION DE LAS COSAS.

P. ¿Qué se entiende por cosa en sentido jurídico?

R. Todo lo que existe y puede traer alguna utilidad al hombre, esté ó no en su patrimonio; pero con tal que no sea persona (*ley* 2, *tit.* 28, *part.* 3).

P. ¿Qué se entiende por pecunia ó por bienes?

R. Todo lo que está en nuestro patrimonio; ora consista en moneda ó en las demas cosas; de suerte, que la palabra cosa, espresa una idea mas general que la palabra bienes; pues aquella denota lo que puede ser útil, y ésta solo lo que se posee.

P. ¿Cómo se dividen las cosas?

R. En cosas comunes, públicas, de universidad ó concejo, de cada uno en particular y de ninguno (*ley* 2 *y* 3, *tit.* 28, *part.* 3).

P. ¿Qué cosas se dicen comunes?

R. Aquellas cuya propiedad no es privativamente de alguno, pero cuyo uso es de todas las criaturas, hombres y bestias; tales son el aire, la luz, el mar y sus riberas, y el agua de los rios, limitado su uso á beber y lavar (*ley* 2 *y* 3, *tit.* 28, *part.* 3).

P. ¿En qué sentido es cosa comun el mar?

R. Es comun por naturaleza, en un sentido general: esto es, en el de no poderse adquirir por una nacion el dominio total del mar; pero no es comun en un sentido estricto, esto es, con respecto á las costas marítimas, en cuyo uso se admite propiedad; y asi tendrá derecho una nacion de impedir á otra que pesque en sus orillas, porque asi lo exige tambien la seguridad de la costa. Ademas, ten-

Digitized by Google

drán dominio en ciertos mares las naciones que lo hubieren obtenido por convenio de las demas. Regularmente se mira como propio de una nacion todo aquel espacio de mar ó á lo largo de las costas que está á tiro de cañon.

P. ¿Cuáles son las cosas públicas?

R. Las que en cuanto á la propiedad pertenecen á una nacion, y en cuanto al uso á todos los individuos que la componen: como los caminos públicos, los puertos, rios y riberas con respecto á su navegacion y pesca (*leyes* 20, *tit.* 32, *part.* 3; 5, *tit.* 1, *lib.* 7, *Nov.*, *y* 2, *tit.* 16 *lib.* 6 *idem*); pues con respecto á los usos de naturaleza comun, como el beber, lavar etc., son comunes, y por eso dice una ley de Partida (*L.* 6, *tit.* 28, *part.* 3) que puedan usar los estranjeros de las cosas públicas.

P. ¿Qué se entiende por ribera?

R. Todo el espacio de tierra que cubre el agua de mar cuando mas crece en cualquier tiempo del año (*L.* 4, *tit.* 28, *part.* 3).

P. ¿Pueden impedir los dueños de las heredades situadas en las orillas de los rios que se liguen á sus árboles las embarcaciones?

R. No pueden, ni tampoco cortar los árboles á los que estuvieren amarradas, ó se quisieren amarrar (*L.* 6 *y* 7, *tit.* 28, *part.* 3).

P. ¿Cómo se puede usar de las cosas públicas?

R. No haciendo cosa que impida á los demas el uso de ellas, y asi no se puede edificar en el rio cosa alguna que impida á la navegacion, ni tampoco en los caminos, plazas y calles (*L.* 28, *tit.* 28, *part.* 3; *y* 22, 23 *y* 24, *tit.* 32, *part.* 3).

P. ¿Cuáles son las cosas de universidad ó concejo?

R. Las que pertenecen á una ciudad ó villa esclusivamente (*L.* 2, *tit.* 28, *part.* 3).

P. ¿Cómo se dividen?

R. En unas que son propias de la ciudad, y solo pueden usarse por cada uno de sus vecinos, como las fuentes, egidos, montes, dehesas y pastos; y en otras que se administran por el ayuntamiento ó concejo de la ciudad, y sus frutos se destinan para utilidad del público (*L.* 9, *tit.* 28, *part.* 3; *y L.* 10, *tit.* 28. *L.* 5 *y* 6, *tit.* 11, *y* 34, *lib.* 7 *y* 12 *Nov.*).

P. ¿Qué nombres se dan á estas cosas?

R. Se llaman propios á las heredades ú otro cualquier género de hacienda que tienen las ciudades para los gastos públicos, y arbitrios á los derechos que las ciudades ó pueblos que carecen de suficientes propios se imponen con facultad real, sobre las cosas de mas necesidad, exigiéndolos de los consumidores.

P. ¿Cuáles son las cosas de cada uno?

R. Aquellas que pertenecen al patrimonio de alguna persona (*L.* 2, *tit.* 28, *part.* 3).

P. ¿Qué cosas se dicen de ninguno?

Digitized by Google

R. Las que no pertenecen al dominio de ningun hombre, ni son contadas en sus bienes (*L.* 2, *tit.* 28, *part.* 3).

P. ¿Cuáles son?

R. Por naturaleza son de ninguno, las fieras: por tiempo, el tesoro: por hecho las abandonadas; y por opinion y deber de los hombres las cosas de derecho divino, que son las que se consagran ó dedican á Dios y á otros usos de las iglesias.

P. ¿Cómo se dividen estas cosas?

R. En sagradas, religiosas y santas (*L.* 12, *tit.* 27, *part.* 3).

P. ¿Cuáles son las sagradas?

R. Las que se dedican al culto divino, como las iglesias, cálices, ornamentos etc. (*L.* 13, *tit.* 28).

P. ¿Y las religiosas?

R. Segun dice la ley de Partida; los lugares donde está enterrado un hombre ó á lo menos su cabeza [*L.* 14, *tit.* 28]; pero en España solo se tiene por religioso el lugar bendecido para enterrar cadáveres.

P. ¿Y cosas santas?

R. Las que se prohibe violarlas mediante alguna sancion penal, y tales son las puertas y muros de las ciudades [*L.* 15, *tit.* 28].

P. ¿En qué mas se dividen las cosas?

R. En corporales é incorporales; las corporales se subdividen en muebles é inmuebles ó raices, y las muebles en fungibles y no fungibles.

P. ¿Cuáles son las corporales?

R. Las que pueden verse y tocarse, ó aquellos objetos que producen ó pueden producir por sí utilidad.

P. ¿Y las incorporales?

R. Las que no pueden verse ni tocarse, porque solo existen intelectualmente, ó las que producen utilidad, aunque no por sí mismas, como los derechos y acciones (*L.* 1, *tit.* 30, *part.* 3).

P. ¿Y las muebles?

R. Las que pueden moverse por sí mismas, como los animales, ó las que pueden trasladarse de una parte á otra sin deteriorarse, como las mesas, etc.

P. ¿Y las inmuebles?

R. Las que no pueden moverse de un lugar á otro ni por sí ni por los hombres (*L.* 4, *tit.* 29, *part.* 3), sin deteriorarse. Tambien se reputan inmuebles las cosas que se hubiesen separado del inmueble con intencion de volverlas á colocar en él, porque se consideran parte de la misma cosa [*L.* 28 *y* 29, *tit.* 5, *P.* 3].

P. ¿Cuáles son las fungibles?

R. Las que se consumen por el principal uso que se hace de ellas, como el ganado, el trigo, etc.

Digitized by Google

P. ¿Por que se llaman fungibles?

R. Porque otra tanta cantidad de igual calidad presta los mismos servicios, aunque sea distinta en el individuo.

P. ¿Cuáles son las no fungibles?

R. Las que aunque se deterioran con el uso principal que se hace de ellas, no se consumen totalmente, como un vestido, un caballo.

PARTE SEGUNDA.

DEL DOMINIO, SUS ESPECIES Y MODOS DE ADQUIRIRLO.

P. Tomado el derecho en el sentido que denota el libre ejercicio de algun acto garantido por la ley y en provecho del que lo ejecuta por sí ó por interpuesta persona; ¿de cuántas maneras es?

R. De dos, personal y real: *jus ad rem y jus in re.*

P. ¿Cuál es el derecho personal?

R. La facultad que tiene una persona contra otra determinada para que le dé ó haga alguna cosa, y de este modo conseguir el tener un derecho sobre la cosa (*Arg. de la L.* 33, *tit.* 5, *P.* 5).

P. ¿Y el real?

R. La facultad que compete á una persona contra el poseedor de cierta cosa determinada, sea quien fuere [*Arg. de la L.* 11, *tit.* 11, *P.* 3].

P. ¿En qué se diferencian ambos derechos?

R. En qué por derecho real nos está obligada la cosa que pedimos; por el personal la persona: por el primero pedimos una cosa que es nuestra por medio de una accion real; por el segundo pedimos por accion personal una cosa que otro está obligado á darnos ó á hacernos.

P. ¿Cuáles son los derechos reales?

R. Segun la opinion mas general, el dominio, la herencia, la servidumbre y el derecho de hipoteca.

P. ¿Qué es dominio?

R. La facultad de disponer de lo nuestro libremente á no impedirlo ley, convencion ó voluntad del testador [*L.* 27, *tit.* 2. *P.* 3],

P. ¿En qué se diferencian el dominio y la propiedad?

R. El dominio se refiere solo á las cosas, la propiedad comprende tambien las personas; el dominio solo se aplica al derecho, la propiedad á las cosas en que se tiene el derecho. Tambien se indica con la propiedad, el dominio y la facultad de disponer de una cosa pero sin disfrutarla; y en este sentido se llama nuda propiedad, y plena propiedad se dice el derecho de disponer y disfrutar alguna cosa.

P. ¿De cuántos modos es el dominio?

R. De dos; pleno cuando la facultad de disponer de una cosa y de usarla está en una misma persona, y menos pleno cuando estas facultades están distribu-

Digitized by Google

das entre dos personas, y se dice que tiene el dominio directo el que goza la facultad de disponer de la cosa, y que tiene el útil el que solo goza del usufructo (*L.* 1, *tít.* 28, *P.* 3).

P. ¿Cómo se impide el libre ejercicio del dominio?

R. Por convencion, cuando se prohibe la enagenacion del fundo al feudatario aunque sea dueño de él; por el testador, cuando se deja en su testamento una cosa con la condicion de no enagenarla; y la ley impide su ejercicio, ó en castigo, cuando se abusa de la propiedad, cuando se perjudica el dominio ó el derecho de un tercero; ó en cumplimiento de los deberes de familia, cuando prohibe á los testadores disponer como quieran de sus bienes teniendo herederos forzosos, ó por necesidad del estado, utilidad pública y otras causas semejantes.

P. ¿Cómo se adquiere el dominio?

R. Por medio de ciertas causas, que se llaman modos de adquirir, y títulos de adquirir.

P. ¿Qué es título de adquirir?

R. La facultad procedente de la naturaleza ó de la voluntad de otro que habilita para adquirir una cosa.

P. ¿Y modo de adquirir?

R. Un hecho propio ó ageno que segun la ley da derecho en las cosas. Un ejemplo aclarará estas definiciones: si yo compro á Ticio una alhaja, y éste me la entrega, adquiero dominio sobre ella: el contrato de compra es el título que tengo para adquirir, y la tradicion el modo de adquirir [*Leyes* 46 *y* 47, *tít.* 28, *part.* 3].

P. ¿Qué efectos producen el título y el modo de adquirir?

R. Por el título solo se adquiere derecho á la cosa, y por el modo derecho en la cosa; el título solo da accion personal contra aquel con quien tratamos, y el modo de adquirir la da real contra cualquier poseedor.

P. ¿Segun eso, se necesitará para adquirir dominio que concurran el título y el modo de adquirir?

R. Así es, salvo algunas escepciones.

P. ¿Cómo se dividen los modos de adquirir el dominio?

R. Unos son deducciones de principios naturales, y por consiguiente son aplicables á todas las naciones, y se llaman de derecho de gentes; otros provienen en mucha parte del derecho civil, y tales son la prescripcion, herencia, donacion, legado y fideicomiso.

P. ¿Cómo se subdividen los de derecho de gentes ó naturales?

R. En originarios, que son aquellos por los que adquirimos el dominio de ciertas cosas que en el momento de la adquisicion no eran de nadie, como si cogemos una fiera libre; y en derivativos que son aquellos por los que adquirimos el dominio de las cosas que en dicho momento de la adquisicion tenian dueño; tal es la tradicion.

Digitized by Google

P. ¿Cómo se subdividen los originarios?

R. En originarios *simpliciter y secundum quid.*

P. ¿Cuáles son los primeros?

R. Aquellos por los que se adquiere la misma susbtancia, v. gr., si adquirimos un enjambre de abejas.

P. ¿Y *secundum quid?*

R. Aquellos por los que se adquiere solo sus frutos y aumentos, v. gr., si adquirimos el panal. [Esta division debe tener tambien lugar en los derivativos].

P. ¿Cuántos son los modos de adquirir por derecho de gentes?

R. Son tres: ocupacion, accesion y tradicion [1].

DE LA OCUPACION.

P. ¿Qué es ocupacion?

R. La aprehension de las cosas susceptibles de dominio, y que no tienen dueño, con ánimo de hacerlas propias (*L.* 17, *tít.* 28, *P.* 3).

P. ¿Qué se requiere para la ocupacion?

R. Buena fe, esto es, que se crea que la cosa es de ninguno, porque de lo contrario seria un robo (*L.* 5, *tit.* 18, *P.* 3), ánimo de adquirir y aprehension corporal [*L.* 49, *tit.* 28, *P.* 3].

P. ¿Qué cosas de ninguno son objeto de la ocupacion?

R. Los animales salvajes ó los efectos abandonados por alguno con ánimo de no volverlos á tomar, y las cosas inanimadas que aun no han sufrido ocupacion [*L.* 50, *tit.* 28, *P.* 3].

P. ¿Segun eso, cuántas clases hay de ocupacion?

R. Dos: la caza y pesca, y la invencion ó hallazgo.

P. ¿Qué es caza?

R. La aprehension de las fieras, ora sean terrestres ó volátiles, que no pertenecen á nadie.

P. ¿Qué animales son objeto de la caza?

R. Los salvajes, que son los que no se cogen sino por fuerza, y cuando se van no tienen ánimo de volver: los domesticados, que son los que siendo por naturaleza salvajes, pero criados en las casas se amansan, solo son objeto de la caza cuando hubieren perdido la costumbre de ir ó volver á casa de su dueño: pero no tiene lugar en los mansos, que son los que van y vuelven, aunque se hallen muy distantes de la casa de su dueño (*L.* 17, 19 *y* 24, *tit.* 28, *P.* 3; *y* 22, *tit.* 28, *P.* 3).

---

(1) El Sala los reduce á dos, ocupacion y accesion: aplicando á la primera cuanto se adquiere por hecho ó aprehension nuestra, en lo que se comprende la tradicion; y la accesion lo que se adquiere por razon de otra cosa nuestra y porque nace de ella.

Digitized by Google

P. ¿Entre qué clase de animales se cuentan las abejas?

R. Entre los fieros, y se consideran ocupadas asi que se hayan recogido en las colmenas (*L.* 22, *tit.* 28, *P.* 3), cuyo dueño conserva el dominio de los enjambres aun despues que hubiesen salido de ellos mientras las tiene á la vista, y no tan lejos que se considere imposible recogerlas.

P. ¿Y podrá el dueño entrar á tomarlas en campo ageno?

R. Si puede: aunque el dueño de éste se lo prohiba (*L.* 17, *tit.* 4, *lib.* 3, *del Fuero juzgo*).

P. ¿Si uno persiguiese una fiera á quien hubiese herido y otro la cogiese, de quién será?

R. Del que la cogiere; aunque se observa la costumbre contraria que apoya una ley del fuero; lo mismo se ha de entender de la que estuviese enredada en un lazo (*L.* 21, *tit.* 28, *P.* 3; *y* 17, *tit.* 3, *lib.* 5, *del Fuero real*).

P. ¿Pierde el dominio de la fiera el cazador, luego que se le escapó?

R. Sin duda; y si otro la cogiere, entonces será suya, porque la fiera solo es nuestra, mientras no ha recobrado su libertad natural (*L.* 23, *tit.* 28, *P.* 3).

P. ¿Qué restricciones hay con respecto á la caza?

R. Está prohibida con hurones, lazos, perchas, redes y reclamos, escepto estos dos últimos para la caza de aves de paso (*Dec. de* 5 *de Mayo de* 1834, *art.* 17); en los dias de nieve y fortuna, y hasta la distancia de quinientas varas de las últimas casas del pueblo, para evitar peligros de personas é incendios (*art.* 10 *y* 18 *de dicho decreto*). En las tierras públicas solo pueden cazar los vecinos ó forasteros con licencia de la justicia, como no sea desde 1.° de Abril hasta 1.° de Setiembre en Castilla, Galicia, Asturias y provincias vascongadas, y desde 1.° de Marzo hasta 1°. de Agosto en lo demas del reino é islas Baleares y Canarias (*art.* 9), en que no se puede cazar ni con licencia.

P. ¿Se puede cazar en las tierras de propiedad particular?

R. Solo en las abiertas que no estuvieren labradas ó que estén de rastrojo, y en las cerradas, con licencia de su dueño por todo el tiempo que concediese (*artículos* 1 *y* 2).

P. ¿De quién será la caza que cayese del aire en tierra de propiedad ó entrare en ella despues de herida?

R. Pertenece al dueño ó arrendatario de la tierra y no al cazador, conforme á lo dispuesto por la ley 17, tít. 28, part. 3; dice el artículo citado (*artículo* 7): pero esto debe entenderse cuando la tierra en que sucediese fuese cerrada, pues siendo abierta será del cazador, á no ser que el dueño de la tierra le prohibiese cazar ó entrar en ella y no obstante cazase. Solo entendiéndose de este modo se conforma con la ley 17 de Partida y con el artículo 1 y 2 citado.

P. ¿Se puede cazar en las fincas de propios?

R. Solo con licencia de los arrendatarios (art. 12).

P. ¿Se pueden cazar las palomas de particulares?

Digitized by Google

R. Solo á distancia de mil varas de los palomares; pero en los meses de recoleccion y sementera pueden tirarse á cualquiera distancia del pueblo con tal que se haga con las espaldas vueltas al palomar (*Artículo* 24), y en dicho tiempo tienen sus dueños la obligacion de tenerlas encerradas en los palomares para que no dañen á los sembrados.

P. ¿Qué es pesca?

R. La ocupacion de peces en el mar, rios y lagunas.

P. ¿Qué restricciones hay en cuanto á la pesca?

R. Que no se puede pescar con redes y nasas cuyas mallas tengan menos de una pulgada castellana, ni tampoco desde 1.° de Marzo hasta últimos de Julio, si no es con caña ó anzuelo, ni envenenando las aguas (*Artículos* 45, 46 *y* 47). Tampoco se puede pescar en los estanques de particulares sin su licencia, y en las aguas corrientes solo los dueños de las tierras que lindan con ellas (art. 36 y 39).

P. ¿Qué es invencion ó hallazgo?

R. La aprehension de toda suerte de cosas inanimadas que no tienen dueño, ora por no haberse ocupado aun ó por haber sido abandonadas con ánimo de no volverlas á tomar (*L.* 5, *tit.* 28, *part.* 5), tales como las piedras preciosas y demas productos que se encuentran en las playas, el tesoro y las monedas que se arrojan en las aclamaciones y otras fiestas (*L.* 5, *tit.* 28, *part.* 3).

P. ¿Son objeto de esta adquisicion las cosas que no tienen dueño conocido llamadas mostrencas?

R. No lo son; porque éstas, despues de pregonarse por término de catorce meses y no parecer su dueño, se venden y aplica su precio á la construccion y conservacion de caminos (*L.* 7, *tit.* 22, *lib.* 10, *Nov.*): en el dia á la estincion de la deuda pública (*Ley de* 16 *de Mayo de* 1836).

P. ¿Y las cosas arrojadas al mar por miedo de la tempestad, y las raices que se desamparan por temor del enemigo?

R. Tampoco se hacen del que las ocupa, porque no las abandonó su dueño con ánimo de que ya no fuesen suyas (*L.* 49 *y* 50, *tit.* 28, *part.* 3).

P. ¿Las minas se hacen del primero que las ocupa?

R. Están declaradas propiedad de la nacion, y solo tiene derecho el que las halló á cierto galardon segun las circunstancias del descubrimiento (*L.* 3, *tit.* 22, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Qué se entiende por tesoro?

R. Un depósito muy antiguo de dinero ó alhajas de cuyo dueño no hay conocimiento.

P. Pues qué, ¿no será tambien tesoro un depósito de dinero de nueva fábrica?

R. No hay duda; pero no en el sentido en que aquí hablamos: porque el que

Digitized by Google

lo halle no adquirirá cosa alguna supuesto que existirá su dueño ó sus herederos á quiénes tiene obligacion de volverlo.

P. ¿Hace suyo el ocupante todo el tesoro?

R. Solo cuando lo hallare en su posesion; pues si lo halla en fundo ageno solo adquiere la mitad, siendo la otra mitad para el señor del fundo, ora sea un particular ó el estado (*Ley de* 16 *de Mayo de* 1835).

DE LA ACCESION.

P. ¿Qué es accesion?

R. La adquisicion de todo lo que producen nuestras cosas, y de lo que se une á ellas.

P. ¿En qué dividen los autores la accesion?

R. En discreta que es la adquisicion de lo que producen nuestras cosas, y en continua que es la adquisicion de lo que se une á ellas (*L.* 25, *tit.* 28, *part.* 3).

P. ¿De cuántas maneras es la accesion?

R. De tres, natural, cuando el aumento proviene de obra de la naturaleza, como el aluvion; industrial, cuando de la industria del hombre; y mista, cuando de obra de la naturaleza y de la industria del hombre.

P. ¿Cuántas son las especies de accesion natural?

R. El parto de nuestros animales, la isla, el aluvion, la fuerza del rio y la mutacion de la madre.

P. ¿Qué axioma hay con respecto al parto de nuestros animales?

R. Que todo lo que nace del vientre que está en nuestro poder es nuestro (*L.* 25, *tit.* 28, *P.* 3), de suerte que el parto será del dueño de la hembra.

P. ¿A quién pertenece la isla que nace en un rio?

R. A los dueños de los campos limítrofes, porque se considera proveniente de la tierra que las corrientes del rio han quitado á aquellas heredades.

P. Y ¿cómo se dividirá la isla?

R. Dando á cada dueño la parte que esté mas cercana á su campo y en proporcion de la dimension que confronta con el rio.

P. ¿Qué campos tienen derecho á esta reparticion?

R. Solo los que no tienen otro término por la parte del rio que las mismas aguas.

P. ¿Y si la isla se formase cercando el agua alguna porcion de tierras de propiedad particular?

R. Entonces la isla será del mismo de quien son las tierras [*L.* 28, *tit.* 28, *P.* 3].

P. ¿De quién será la isla que naciere en el mar?

R. Del que la poblare, si nació en parte que no era de ninguno; ó de la nacion á que pertenezca aquel espacio de mar [*L.* 29, *tit.* 28, *P.* 3].

Digitized by Google

P. ¿Qué es aluvion?

R. El aumento de terreno que los rios causan imperceptiblemente á un campo [*L.* 26, *tit.* 28, *P.* 3].

P. ¿A quién pertenece este aumento?

R. Al dueño del campo aumentado.

P. ¿Qué se entiende por aluvion ó fuerza del rio?

R. La agregacion de una porcion de terreno de un campo á otro causada por la violencia de las aguas.

P. Son iguales los efectos de la fuerza del rio que los del aluvion?

R. Son distintos, porque el dueño del campo aumentado por la fuerza del rio no hace suyo el aumento hasta que se consolide con su campo sin que su dueño haya reclamado, y por el aluvion se hace dueño al momento [*D. l.* 26].

P. Si la porcion separada llevó consigo árboles, ¿cuándo se entenderá consolidada con el campo?

R. Cuando echan raices en el nuevo suelo [*D. l.* 26].

P. ¿Qué es mutacion de alveo ó de madre?

R. El abandono que hace un rio del cauce que llevaba dejándole seco y formando otro nuevo.

P. ¿A quién pertenece el cauce abandonado?

R. A los campos confrontantes, y se reparte lo mismo que la isla [*L.* 31, *tit.* 28, *P.* 3].

P. ¿Se pierde el dominio del campo inundado?

R. Solo se pierde la posesion durante la inundacion, y así luego que queda libre de las aguas, pertenece al mismo dueño [*L.* 32, *tit.* 28, *P.* 3].

P. ¿Cuántas especies hay de accesion industrial?

R. Tres: conjuncion, especificacion y conmistion.

P. ¿Qué es conjuncion.

R. La union de una cosa agena á nuestra materia, lo cual puede suceder ó por *inclusion*, como si una piedra agena se engasta en un anillo nuestro; por *soldadura*, como si á una estátua mia junto un pie ó brazo soldándolo con el mismo metal; ó por *intestura*, como si bordo mi vestido con seda agena; por *edificacion*, edificando con materiales agenos en mi suelo, ó al contrario; por *escritura*, escribiendo en papel ageno; y por *pintura*, pintando en lienzo ageno.

P. ¿Quién se queda con el dominio de estas cosas unidas?

R. El dueño de la cosa principal, porque lo principal sigue á lo accesorio.

P. ¿Qué reglas deberán tenerse presentes para distinguir lo principal de lo accesorio?

R. Primera: se entiende por principal lo que puede existir por sí sin dependencia de otra cosa, y por accesorio lo que es agregado suyo como ornato ó complemento.

Segunda: Si cada una de las dos cosas unidas puede subsistir por sí sola y no

Digitized by Google

sirve de adorno la una á la otra, la que es de mayor volúmen se tiene por principal, y si son de igual volúmen, la que tiene mas valor.

Tercera: Si se ha formado un solo cuerpo de materiales en masa, ninguno se reputará principal, sino que se repartirán sus dueños entre sí lo juntado.

P. Segun la primera regla, ¿la pintura cederá á la tabla ó lienzo, como que ésta es lo principal?

R. Aquí sucede lo contrario, por la escelencia de la pintura; pero debe tener buena fe el que pintó, esto es, creer que el lienzo ó tabla era suyo, pues si sabiendo que era ageno pintare, pierde la pintura [*L.* 37, *tit.* 28. *P.* 3].

P. ¿Sucede lo mismo con respecto á la escritura?

R. La equidad dicta que si fuere secreto lo escrito ó interesare mucho el tenerlo, se le quede al que lo escribió; pero no hay ley en su apoyo.

P. ¿Qué se requiere para hacer nuestras las cosas unidas á nuestra materia?

R. La buena fé en el que las une; pero está obligado á dar al dueño de la cosa unida su estimacion si el que unió fue el dueño de la cosa principal, y si fue el de lo accesorio, tiene aquel la eleccion de pedir la cosa pagando su estimacion ó dársela sin pagar el valor.

P. ¿Qué sucederá cuando hubo mala fé?

R. Si el que unió es el dueño de lo accesorio lo pierde y pasa al dominio del dueño de lo principal; si el que unió fue el dueño de lo principal tiene contra el otro la accion de hurto [*Leyes* 35 *y* 56, *tit.* 28, *part.* 3].

P. ¿ Qué se requiere para que haya conjuncion?

R. Que sean inseparables las cosas, advirtiendo que en la soldadura solo se tienen por inseparables cuando la union se verificase con el mismo metal de que se componen las cosas, á cuya union se da el nombre de *ferruminacion*, pero no cuando es hecha con otro metal y se llama *adplumbatura*.

P. ¿Qué hay que advertir acerca de la conjuncion hecha por edificacion?

R. Como interesa que las ciudades no se deformen con ruinas, está establecido que cualesquiera materiales que uno tome agenos y los acomode en su casa, no se le puedan vindicar por su dueño aunque aquel lo hubiere hecho con mala fé [*L.* 28, *tit.* 28, *part.* 3]; pero la ley 16, tít. 2, part. 3, dispone que si el edificante tuvo buena fé, compete contra él la accion del doble, y si mala debe pagar cuanto jurase el actor interesarle [1].

P. ¿Qué sucederá cuando alguno edificó en suelo ageno con materiales propios?

R. Si lo hizo con buena fé retiene el edificio hasta que se le pague el valor de los materiales que ceden al señor del suelo, si con mala fé lo debe perder todo en pena del dolo.

---

(1) En la práctica cuando el edificante es de mala fe se reclama por la accion del hurto manifiesto, pidiendo el cuádruplo de la cosa robada ó pena de hurto.

Digitized by Google

P. ¿Qué es especificacion?

R. La formacion de una nueva especie diversa de aquella que á este efecto se empleó.

P. ¿Qué sucederá cuando alguno la hace con materia agena?

R. Si la nueva especie no se puede volver á su antiguo estado pertenece su dominio al que hizo la nueva especie, y si puede volver á su primera forma, pertenece al señor de la materia, v. gr., si de plata se hizo un vaso: la razon es porque se considera la materia como lo principal y el fundamento de la forma.

P. ¿Deberá resarcir el que adquiera la nueva especie del trabajo del especificante ó el valor de la materia primitiva?

R. Asi es, siempre que hubiese buena fé (*L.* 33, *tit.* 28, *part.* 3); pero si el especificante la tuvo mala, esto es, si supiese que aquella materia á que da nueva forma es agena, pierde la obra, y no debe cobrar las espensas que hizo (1).

P. ¿Qué es conmistion?

R. La mezcla de cosas áridas ó la confusion de cosas líquidas agenas.

P. ¿Cómo se reparten las cosas mezcladas?

R. Si se hace con voluntad de ambos dueños toda la masa es comun, la que deberá partirse segun las cantidades que juntaren: si con voluntad de uno y las cosas son separables, cada uno vindica su materia (*L.* 34, *tit.* 28, *P.* 3): si no lo son, v. gr., si se mezclan líquidos, el confundente debe pagar la estimacion, daños y perjuicios al dueño de la cosa confundida: si se hiciere por casualidad y no se pudieren separar las cosas, se hace comun el todo (*D. l. cit.*).

P. ¿Cuántas especies hay de accesion mista?

R. La plantacion, la siembra y la percepcion de los frutos de campo ageno.

P. ¿De quién es lo que se siembra ó planta en suelo ageno?

R. Del dueño del suelo, porque éste es el principal y la siembra lo accesorio, y se entienden pertenecer al dueño las plantas cuando hubieren echado raices, porque antes no hubo accesion y pudo volvérselas á llevar su dueño.

P. ¿Está obligado el dueño del suelo á pagar el valor de las plantas, etc.?

R. Sí lo está, si se plantó con buena fe, pero no si se plantase con mala.

P. ¿Qué frutos hace suyos el poseedor de buena fe de un campo ageno?

R. Solo los frutos industriales que percibió, no los existentes ni naturales, los cuales tiene que restituir, y si se hubiesen consumido los últimos, debe restituir su precio (*L.* 39, *tit.* 28, *P.* 3); pero de los primeros puede deducir las espensas.

P. ¿Y el de mala fe?

R. Si tuvo justo título nada hace suyo, y tanto los frutos percibidos como los por percibir los debe entregar, y solo podrá cobrar las espensas (*Ley citada*

---

(1) Ley 33, dicho título y partida. La práctica en este caso es que el especificante pague los daños y perjuicios al dueño de la materia.

Digitized by Google

y 40, *tit.* 28, *part*, 3): si no tuvo justo título debe dar ademas el valor de los frutos que la cosa podria haber producido bien administrada.

P. ¿Qué se entiende por frutos industriales?

R. Los que requieren cuidado del hombre como el trigo y cualquiera otra utilidad que resulte de su trabajo (*L.* 39, *tit.* 28, *part.* 3].

P. ¿Y naturales?

R. Aquellos que por sí mismos dan los campos sin necesidad del cuidado del hombre.

P. ¿Qué frutos se tienen por percibidos?

R. Los que están separados de los árboles ó del suelo.

P. ¿Y por no percibidos?

R. Los que aun permanecen en los árboles aunque estén en sazon.

P. ¿Todo poseedor puede cobrar toda clase de gastos ó espensas?

R. Las espensas necesarias, que son aquellas que si no se hubieran hecho no existiria la cosa, las puede cobrar todo poseedor: las utiles, sin las cuales podria existir la cosa aunque con menos valor, las puede cobrar el poseedor de buena fé, y el de mala solo tiene derecho para sacarlas si no se las quisieren pagar; y las voluntarias nadie las puede cobrar; pero el poseedor de buena fé las puede sacar si no se las pagaren (*L.* 44, *tit.* 28, *part.* 3).

P. ¿A quién pertenece el dominio del árbol puesto en los linderos de un campo?

R. Al dueño del campo donde estuvieren las raices, aunque las ramas caigan al otro campo, y si las raices se estendieren á entrambos campos, será comun (*L.* 43, *tit.* 28, *part.* 3), siendo la razon el que los árboles se alimentan por las raices.

DE LA TRADICION

P. ¿Qué es tradicion?

R. Un modo de adquirir, en virtud del cual el dueño de una cosa que tiene ánimo de enagenarla, la transfiere con justa causa en el que la recibe.

P. ¿En qué consiste la entrega de la cosa?

R. En la traslacion que se hace de la posesion de la misma.

P. ¿De cuántas maneras es la tradicion?

R. De cuatro: natural ó real, simbólica, de breve mano ó fingida y de larga mano.

P. ¿Cuál es la real?

R. La entrega de la cosa efectuándose la aprehension corporal si la cosa es mueble; y si inmueble introduciendo en ella á la persona á quien hacemos la entrega (*L.* 46, *tit.* 30, *part.* 3).

P. ¿Cuándo se dice simbólica?

Digitized by Google

R. Cuando se entrega no la cosa misma sino otra que la representa, como si se dan las llaves de un granero que encierra el trigo que se vende (*L.* 6, 7 *y* 8, *tít.* 30, *part.* 3), ó los títulos de pertenencia (*L.* 8, *cit.*).

P. ¿Cómo se verifica la tradicion de breve mano?

R. Cuando uno que posee ya la cosa que se le quiere dar, se da por entregado de ella. Se llama fingida porque se finge que el adquirente se la ha entregado á su dueño, y éste vuéltosela á restituir (*ley* 47, *tít.* 30, *part.* 3).

P. ¿Y la tradicion de larga mano?

R. Cuando se señala á la vista lo que se quiere entregar (*ley* 6, *tít.* 30, *part.* 4).

P. ¿Quién debe hacer la entrega?

R. El dueño de la cosa ó quien tuviere poder suyo para ello.

P. ¿Qué se entiende por título hábil para hacer la entrega ó justa causa?

R. Aquellas causas que producen obligacion de transferir dominio, como la venta, legado, donacion, etc.

P. ¿Qué otro requisito se requiere para transferir el dominio cuando el título es el contrato de compra ó venta?

R. Que se haya pagado el precio, á no ser que el comprador diese fiadores ó prenda, etc. (*ley* 46, *tít.* 30, *part.* 3).

P. ¿Se puede verificar tradicion en las cosas incorporales como las servidumbres y demas derechos?

R. En estas cosas se verifica cuasi tradicion la que consiste en el uso de aquel á quien se conceden, y en el consentimiento del paciente (*ley* 1, *tít.* 50, *part.* 3).

TITULO II.

DE LA PRESCRIPCION Y DE LA POSESION.

P. ¿Qué es prescripcion?

R. Un modo de adquirir por derecho civil el dominio en una cosa capaz habiendo buena fé, justo título y estando en posesion de ella por todo el tiempo que exige la ley.

P. ¿Es útil la prescripcion?

R. Sí lo es, porque pone un término á la incertidumbre de las propiedades.

P. ¿Qué requisitos se exigen para la prescripcion?

R. Primero, justo título: segundo, buena fé: tercero, posesion continuada: cuarto, tiempo marcado por la ley; y quinto, que la cosa sea capaz de prescripcion.

P. ¿Qué es justo título?

R. Una causa idónea para trasladar el dominio, tal como venta, legado, etc.

P. ¿Basta para la prescripcion tener un título erróneo?

Digitized by Google

R. Ha de ser real y verdadero; de suerte que si uno tiene una cosa agena creyendo que la compró no vale la prescripcion (*L.* 14, *tít.* 29, *part.* 3).

P. ¿Y si el error fuese invencible como el que proceda de hecho ageno?

R. Entonces valdrá la prescripcion (*dicha ley cit.*).

P. ¿Qué hay mandado con respecto á la buena fe?

R. Por derecho civil, basta que concurra al tiempo de la tradicion de la cosa, aunque al tiempo de celebrar el contrato no la haya, escepto el de compra y venta que tambien debe concurrir entonces (*ley* 12, *tít.* 29, *part.* 3); pero el derecho canónico exige la buena fe desde el principio de la prescripcion hasta el fin, y esto se observa (*cap.* 90 *de prescrip.*).

P. ¿Qué es posesion?

R. Tenencia legal de una cosa corporal con ánimo de adquirirla (*ley* 1, *tít.* 30, *part.* 3). La primera parte de esta definicion espresa la posesion natural que solo consiste en la mera detencion de la cosa, y la segunda parte, la civil, que es aquella por la que aunque no se posee corporalmente se conserva el ánimo de retenerla; la primera se necesita para adquirir la posesion, y basta la segunda para no perderla, con tal que otro no lo haya adquirido.

P. ¿Cómo se adquiere la posesion?

R. Ocupando la cosa corporalmente con ánimo de ganarla ya sea por sí ó por otro en su nombre, y siendo de otro la cosa ha de mediar alguna causa porque la pierda; así es que los arrendadores ó depositarios no ganan la posesion de la cosa porque es de los dueños á cuyo nombre la tienen.

P. ¿Quiénes pueden adquirir la posesion?

R. Todos los que tienen el juicio perfecto por sí, por sus hijos ó procuradores y los demas por medio de sus tutores y curadores (*ley* 3 *y* 4, *tít.* 30, *part.* 3).

P. ¿Debe ser contínua la posesion para prescribir?

R. Sin duda; de suerte que la posesion interrumpida no aprovecha.

P. ¿Cómo se pierde la posesion?

R. Cuando se transfiere en otra persona los derechos que se tienen en la cosa; por abandonarla (*L.* 14, *tít.* 15, *part*, 6), cuando es arrojado del fundo por fuerza el poseedor ó sus colonos (*L.* 17, *tít.* 14, *part.* 6), si la ocupa algun otro, no estando delante el poseedor ó colonos y cuando vuelven no los quieren dejar entrar (*L. cit.*), ó el mismo poseedor por temor no quiere ir á su fundo (*L. cit.*); se pierde tambien la posesion por ocupar la heredad, el rio ó el mar (*L.* 14, *tít.* 30, *part.* 3), mientras se hallare cubierta de agua (*L.* 13, *dicho tit.* 30); se pierde la posesion de las cosas muebles que cayesen ó tirásemos al mar, ó que hubiéremos perdido etc.; y finalmente, cuando por sentencia del juez entregásemos á otro la cosa, porque le pertenece ó por otra justa causa (*L.* 13, *dicho tít.*).

P. ¿Perderá la posesion de una heredad ó casa su señor, cuando el colono la hubiese abandonado ó hubiera muerto?

Digitized by Google

R. No la pierde, porque la falta de ocupacion ó tenencia corporal no es causa de perderse, y asi se conserva por medio de la voluntad de retenerla, con tal que otro no la ocupe.

P. ¿Cómo puede interrumpirse la posesion?

R. Naturalmente por los modos espresados, ó civilmente por demanda judicial seguida de contestacion (*L.* 29, *tít.* 29, *de la cit. P.*), y por interpelacion ante los vecinos de la casa de que solo por impedimento no se demanda en juicio al poseedor (*L.* 30, *tít.* 29, *part.* 3); pero si el poseedor vence le aprovechan los años que poseyó.

P. ¿Qué tiempo de posesion exige la ley para la prescripcion?

R. Tres años para las cosas muebles y diez entre presentes, y veinte entre ausentes para las inmuebles (*ley* 19 *y* 18, *tít*, 29, *part.* 3).

P. ¿Cuándo se entiende que el dueño está presente?

R. Cuando se hallare en la provincia en que está domiciliado el que prescribe, y ausente cuando fuera de ella.

P. ¿Por cuántos años se prescribirá cuando parte del tiempo estuviese el dueño ausente y parte presente?

R. Se prescribe con el transcurso de los diez años, contando ademas el número de años de ausencia de dichos diez (*ley* 18 *cit.; y ley* 20, *del cit. título*).

P. ¿Por cuánto tiempo se prescriben las cosas pertenecientes á la Iglesia romana?

R. Por cien años (*ley* 26, *tít.* 29, *part.* 3).

P. ¿Y los bienes del patrimonio de alguna villa?

R. Por cuarenta años, y por el mismo tiempo las cosas raices de iglesias (*ley* 7, *dicho título*), pero pueden éstas pedir restitucion *in integrum*.

P. ¿Se prescribe el señorío de las villas y lugares y la jurisdiccion civil y criminal sujeta á la suprema del monarca?

R. Solo por tiempo inmemorial, el cual se prueba con testigos de buena fama que depongan haber visto poseer la cosa por espacio de cuarenta años y que tal oyeron decir á sus mayores [1].

P. ¿Se prescriben las acciones?

R. Sin duda, pero aquí no significa la prescripcion un modo de adquirir el dominio, sino la destruccion de la accion agena.

P. ¿Qué acciones se prescriben por tres años?

R. Las que tienen los criados para pedir sus salarios á sus dueños, y se cuen-

---

(1) Ley 4, tít. 8, lib. 11, Nov. Por decreto de 6 de Agosto de 1811, restablecido en 2 de Febrero de 1837, se manda que queden incorporados á la nacion todos los señoríos jurisdiccionales de cualquiera clase y condicion que sean, y que en adelante nadie pueda ejercer jurisdiccion ni nombrar jueces, ni exigir las regalías y derechos que daban su orígen á título jurisdiccional. Véanse los art. 1, 4 y 14.

Digitized by Google

tan los años desde que fueron despedidos; las que tienen los joyeros, boticarios etc. para pedir lo que hubieren dado prestado de sus tiendas, y las de los abogados y procuradores para exigir sus honorarios (*L.* 9 *y* 10, *tít.* 11, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Y el derecho de ejecutar por obligacion personal?

R. Se prescribe por diez años (*ley* 5, *tít.* 8, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Y la accion personal y la ejecutoria dada sobre ella?

R. Por veinte (*ley* 5 *cit.*).

P. ¿Y las acciones real, hipotecaria y mista de real y personal?

R. Por treinta (*ley* 5, *cit.*).

P. ¿Se puede prescribir la accion que tiene un comunero para que se divida la cosa comun?

R. Por ningun tiempo (*ley* 2, *tít.* 8, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Por cuánto tiempo se prescribe la pena en que cayó el que salió por fiador de otro para presentarlo en juicio hasta cierto tiempo y bajo dicha pena?

R. Por un año (*ley* 1, *tít.* 11, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Aprovechan al sucesor los años de posesion de su antecesor?

R. Le aprovecharán si ambos tuvieron buena fe, ora sea sucesor singular ó universal; pero si el antecesor la tuvo mala, no le aprovechan y tiene que principiar de nuevo (*ley* 16, *tít.* 29, *part.* 3).

P. ¿Cómo se cuenta el tiempo para prescribir?

R. Por cierto número de dias y no por cierto número de horas: de ahí es que basta haya empezado el último dia que completa el tiempo para que la prescripcion se entienda cumplida.

P. ¿Qué cosas no admiten prescripcion?

R. Las viciosas ó que tienen impedimento para ello, y son: Primero, las sagradas, religiosas y santas [*L.* 6 *y* 24, *tít.* 29, *part.* 3]; segundo, los bienes de ciudades que son para el uso comun: (*L.* 7, *dicho tít.*); tercero, las cosas forzadas ó robadas, no solo por el ladron sino por un tercer poseedor (*L.* 4, *tit.* 29; *l.* 2, *tít.* 8, *lib.* 11, *Nov.*), mientras tuviesen tal vicio, el cual se entiende purgado cuando la cosa vuelve á su dueño (*L.* 4 *y* 5, *tít*, 29, *part.* 3); las de los menores de 25, años (*L.* 9, *tít* 19, *part.* 6); los bienes adventicios del hijo de familia (*L.* 8, *tít.* 29, *part.* 3); la dote inestimada; la jurisdiccion suprema civil ó criminal (*L.* 4, *tít.* 8, *lib.* 11, *Nov.*): y las cosas hipotecadas ó empeñadas por los que las tienen, porque no las poseen con justo título (*L.* 1, *tít.* 8, *lib.* 11, *Nov. y l.* 22, *tít.* 29, *part.* 3).

P. ¿Se poseen las cosas incorporales, como servidumbres etc?

R. No se poseen; pero cuando use de ellas aquel á quien pertenece su uso, consintiéndolo el dueño del predio sirviente, se dice que se cuasi poseen.

P. ¿Cómo se prescribe la posesion?

R. Por un año y un dia habiendo buena fé, justo título en paz y en faz de quien la puede demandar (*L.* 3, *tit.* 11, *lib.* 8, *Nov.*).

Digitized by Google

TITULO III.

DE LAS SERVIDUMBRES.

P. ¿Qué es servidumbre?

R. Un derecho impuesto en la cosa agena por el cual el señor de ella está obligado á padecer ó no hacer algo en utilidad de otra cosa ó persona (*ley* 1, *tit.* 31, *part.* 3).

P. ¿De cuántas maneras es?

R. De dos: personal y real, ó predial. La primera es la que se debe á la persona, la segunda la que se constituye á favor de alguna cosa (*dicha ley* 1).

P. ¿Cómo se divide la servidumbre real?

R. En rústica, que es la que tiene una heredad en otra; y en urbana que es la que tiene un edificio en otro (*ley* 2, *tit.* 31, *part.* 3).

P. ¿Cómo se subdividen las servidumbres urbanas?

R. En afirmativas y negativas.

P. ¿Cuáles son las afirmativas?

R. Aquellas por la que el predio sirviente tiene que sufrir alguna cosa, ó que consisten en padecer.

P. ¿Y las negativas?

R. Aquellas por las que el dueño del predio se obliga á no hacer alguna cosa.

P. ¿En qué mas se dividen las servidumbres, segun el uso que se hace de ellas?

R. En continuas y descontinuas. Las primeras son aquellas de que usamos diariamente (*ley* 15, *tit.* 31, *part.* 3), y descontinuas las que no usamos cada dia, como la de sacar agua del campo ageno una vez á la semana.

P. ¿En qué consiste la esencia de las servidumbres?

R. En padecer ó no hacer algo en utilidad de otro, porque si se prometiese hacer algo no seria servidumbre, sino una obligacion dimanante de contrato.

P. ¿Se pueden dividir las servidumbres?

R. No se puede, porque son un simple derecho; pero se puede dividir la causa.

P. ¿Cuáles son las principales servidumbres urbanas?

R. El derecho de edificar sobre la columna ó pared del vecino; el de meter vigas, piedras, ladrillos etc. en su pared; el de abrir ventanas en ella para que den luz á mi casa; el de echar el agua de mis tejados á la casa del vecino por canal, caño ú otra manera; el de prohibirle que levante mas su casa para que no me quite las vistas, y el derecho de entrar en mi casa por la del vecino (*ley* 2, *tit.* 31, *part.* 3).

P. ¿Qué hay de particular en la servidumbre de edificar sobre la columna ó pared del vecino?

Digitized by Google

R. Que el dueño del predio sirviente tiene que reparar la pared ó columna cuando sea necesario, lo que es contra la esencia de las servidumbres, y por esto se la llama anómala ó irregular.

P. ¿Cuáles son las principales servidumbres rústicas?

R. La de senda, ó derecho de pasar por la heredad vecina á pie ó á caballo (*ley* 3, *tit.* 31, *part.* 3): la de carrera, que consiste en el derecho de transportar toda clase de objetos en caballerias ó carretas por la heredad vecina para utilidad de la nuestra (*ley cit.*), y la de camino que consiste en el derecho de llevar por la heredad agena cuanto fuere necesario, ora sean carros, piedras ó maderos, arrastrando etc.

P. ¿Qué anchura deben tener la senda, la carrera y el camino?

R. La senda si las partes no se convinieron debe tener dos pies, la carrera cuatro y el camino 8, y doble en las vueltas (*L.* 3, *dicho tit.* 31).

P. ¿Qué otras servidumbres rústicas enumeran las leyes de Partida?

R. Primera, la de acueducto ó derecho de conducir agua por heredad agena para beneficio de la nuestra, siendo obligacion del dueño del predio dominante el reparar ó limpiar los caños ó acequia (*ley* 4 *y* 5, *cit. tit.*), y el dueño de la heredad de donde se tomare el agua no puede concederla á otro sin el consentimiento de aquel, á no ser que abundase tanto el agua que haya bastante para los dos (*ley* 5 *cit.*); segunda, el derecho de apacentar los ganados en prado ageno (*ley* 6, *dicho cit. tit.*), tercera, el de sacar cal, piedra y arena de la heredad agena y otras varias [*ley* 7, *dicho cit. tit.*].

P. ¿Se puede enagenar una cosa gravada con servidumbre sin que se enagene ésta tambien?

R. No se puede, porque la servidumbre es inherente á la cosa en que está impuesta, y el derecho de usarla es accesorio á la cosa en cuyo provecho se constituyó [*ley* 8 *y* 12, *tit* 31, *part.* 3].

P. ¿Podrá enagenar el que goza de servidumbre de acueducto el agua que tuviere en su heredad á otra persona?

R. Si puede; porque solo enagena el agua, mas no puede conceder el derecho de sacarla que constituye la servidumbre.

P. ¿Quién puede constituir servidumbre?

R. Los dueños de la cosa, reputándose por tales los enfiteutas y feudatarios (*ley* 9, 11 *y* 13, *tit.* 31, *part.* 3).

P. ¿Y si la heredad fuese de muchos, bastará que la imponga un solo dueño?

R. Es indispensable que consientan todos (*ley* 10, *tit.* 31); pero si la concedieron unos y otros no, aquellos no podrán estorbar su uso, pero sí estos.

P. ¿Cómo se constituyen las servidumbres?

R. Por contrato; por testamento ó codicilo; por autoridad del juez en los juicios divisorios, cuando la division no puede ejecutarse cómodamente; y por uso, bastando el de diez años entre presentes y veinte entre ausentes si la servidum-

Digitized by Google

bre es continua; pero si fuese descontinua se necesita un uso inmemorial [*leyes* 14 *y* 15, *tit.* 31, *part.* 3].

P. ¿Qué hay que observar acerca de estos modos de constituirse la servidumbre?

R. Que por el primero solo se adquiere derecho á la cosa, pues el derecho en la cosa se adquiere por la cuasi tradicion, que se verifica por el uso del uno y paciencia del otro si fuese servidumbre afirmativa, y si negativa por la inaccion del dueño del predio sirviente. Que en las constituidas por testamento se adquiere el derecho en la cosa desde que muere el testador. En cuanto á las adquiridas por uso, hay que notar que éste se empieza á contar en las servidumbres afirmativas desde el dia en que se principió su uso, y en las negativas desde que el prescribiente prohibe al otro su uso; y que en este modo de adquirir por uso, no hay propiamente justo título, y sirven de tal y de tradicion la ciencia y paciencia del dueño del predio sirviente, y de ocupacion de posesion el uso del dominante.

P. ¿Cómo se pierden las servidumbres reales?

R. Por la consolidacion ó reunion de los dos predios en un mismo dueño; por renuncia de tal derecho, y por el no uso de diez años entre presentes y veinte entre ausentes si son urbanas, y si rústicos por veinte años, sin distincion de presentes y ausentes, siendo descontinuas, y por tiempo inmemorial las continuas.

P. ¿Desde cuándo se principia á contar el tiempo de no uso?

R. En las urbanas desde que el dueño sirviente usó, y el dominante sabiéndolo calló si fueren afirmativas, y si negativas desde que el sirviente interrumpió con buena fé el uso de la servidumbre, v. gr., si cerró la ventana y el dominante lo toleró [*leyes* 16 *y* 17, *tit.* 31, *part.* 3].

P. ¿Si fueren muchos los dueños de un predio, bastará que no la use uno de ellos para que se entienda estinguida la servidumbre?

R. Es necesario que no la usen todos [*ley* 18, *tit.* 31, *part.* 3], pues usándola uno la conserva para los demas.

P. ¿Se acaban las servidumbres reales por otros modos?

R. Por permitir el dominante que el sirviente la destruya, y por arruinarse ó estinguirse la cosa [*ley* 19, *tit.* 31, *part.* 3].

DE LAS SERVIDUMBRES PERSONALES

P. ¿Cuántas son las especies de servidumbre personal?

R. El usufructo, el uso y la habitacion [*ley* 20, *tit.* 31, *part.* 3].

P. ¿Que es usufructo?

R. El derecho de usar y aprovecharse todos los frutos de una cosa agena sin deteriorarla [*ley* 20, *cit.*].

P. ¿Qué derechos competen al usufructuario?

Digitized by Google

R. Hace suyos todos los frutos menos los estraordinarios, como los tesoros, puede venderlos, puede arrendar la cosa; pero no vender ésta, ni enagenar su derecho, porque éste es personal (*ley* 20, *cit.*).

P. ¿Qué obligaciones tiene el usufructuario?

R. Debe dar caucion de que cuidará la cosa á arbitrio de buen varon, y de que la restituirá acabado el usufructo; debe repararla y cuidarla y pagar los tributos á que esté sujeta (*leyes* 20 *y* 22, *tít.* 31, *part.* 3).

P. ¿En qué cosas se puede constituir el usufructo?

R. En las no fungibles, pues en las demas se dice cuasi usufructo, y hay que restituir otro tanto del mismo género.

P. ¿Cómo se constituye el usufructo?

R. Por pacto, por disposicion testamentaria, por el juez en los juicios divisorios, por prescripcion de diez años entre presentes y veinte entre ausentes con buena fe y justo título, y finalmente por la ley, cual es el que da al padre sobre los bienes adventicios del hijo (*leyes* 20, *tít.* 31, *part.* 3; *y* 5, *tít.* 17, *part.* 4).

P. ¿Tiene algun privilegio el padre con respecto al usufructo de los bienes del hijo?

R. Se exime de prestar caucion (*véase la ley* 15, *tít.* 17, *part.* 5).

P. ¿Cómo se acaba el usufructo?

R. Por la consolidacion de la cosa en una persona; por la renuncia del derecho; por la enagenacion del derecho á un tercero, pues como el usufructuario no tiene esta facultad, vuelve el usufructo al propietario; por acabarse el tiempo porque se concedió; por perecer la cosa; por destierro perpetuo del usufructuario ó muerte natural, y si tuviera el usufructo una ciudad ó villa por haberle disfrutado cien años, y por prescripcion ó no uso. El del padre se acaba tambien por el casamiento del hijo (*ley* 24, *tít.* 31, *part.* 3).

P. ¿Qué es uso?

R. El derecho de usar de la cosa agena, aprovechándose de solo los frutos necesarios para sí y su familia.

P. ¿En qué se diferencia el uso del usufructo?

R. En que el usufructuario se aprovecha de todos los frutos, el usuario solo de los que necesite; aquel tiene que reparar la cosa no siendo tan grandes los reparos que llegaren á consumir todos los frutos que produzca la cosa (*ley* 22, *cit.*): éste no tiene tal obligacion, ni puede arrendar ni vender los frutos; lo cual puede hacer el usufructuario (*ley* 20, *tít.* 31, *part.* 3; *y* 21, *tít.* 29, *part.* 3).

P. ¿Cómo se constituye y acaba el uso?

R. Del mismo modo que el usufructo.

P. ¿Qué es servidumbre de habitacion?

R. Derecho de usar y habitar la casa agena gratuitamente?

P. ¿En qué se diferencia esta servidumbre y la del uso?

R. En que el que tiene la habitacion puede alquilar la casa aunque no la ha-

Digitized by Google

bite, lo que no es permitido al usuario, y en que el derecho de habitacion solo se acaba por la muerte, remision ó renuncia, y por finar el tiempo porque se concedió (*la última del citado tít.* 31).

P. ¿Es mas lucrativo el usufructo de una casa que el derecho de habitacion?

R. Si lo es; porque el que tiene aquel, no solo disfruta de la habitacion sino de toda la casa, v. gr., de los jardines, fuentes etc., y el que tiene el derecho de habitacion, solo de esta (*ley* 20, *tít.* 31, *part.* 3).

TITULO IV.

DE LOS TESTAMENTOS.

P. ¿Qué es herencia?

R. La sucesion en todos los bienes y derechos, tanto activos como pasivos, que tenia uno al tiempo de su muerte (*prólogo del tít.* 13, *part.* 6).

P. ¿De cuántas maneras es?

R. Testamentaria que es la conferida por testamento, y abintestato que se confiere por la ley (*pról. cit.*).

P. ¿Qué se necesita para adquirir el dominio de una herencia?

R. Delacion de la herencia y suscepcion ó admision, y si fuere testamentaria, testamento válido (*ley* 3, *tít.* 13, *part.* 6).

P. ¿Qué es testamento?

R. La declaracion legítima que hace una persona de su voluntad, disponiendo lo que quiere se haga de sus cosas despues de su muerte (*ley* 2, *tít.* 13, *part.* 6).

P. ¿De cuántas maneras es el testamento?

R. De dos; solemne, que es el celebrado con los requisitos que exige la ley, y privilegiado, que se puede celebrar omitiéndose todas ó algunas de dichas solemnidades; tal es el militar.

P. ¿Cómo se divide el testamento solemne?

R. En nuncupativo ó abierto, que es el otorgado de viva voz, y en escrito ó cerrado, que es el que se hace en secreto sin declarar de viva voz lo contenido (*leyes* 1 *y* 2, *tít.* 18, *lib.* 10 *Nov.*).

P. ¿Qué solemnidades prescribe la ley acerca del testamento nuncupativo?

R. Que se otorgue ante escribano público y tres testigos vecinos del pueblo donde se hiciere el testamento, ó ante cinco testigos vecinos sin escribano, y si no pudieren ser habidos tantos, ante tres testigos vecinos, y tambien se puede hacer ante siete testigos aunque no sean vecinos del lugar ni pase ante escribano (*leyes cit.*), aunque lo hubiere en el pueblo.

P. ¿Quiénes se entienden aquí por vecinos?

R. No solo los que tienen casa propia, sino los que tienen ánimo de permanecer en él.

Digitized by Google

P. ¿Bastará que concurrán dos testigos y escribano?

R. Así quieren algunos intérpretes, alegando que supuesto que el escribano tiene el valor de dos testigos, es lo mismo que si concurrieran tres testigos y escribano; pero no hay tal, porque entonces se da dos representaciones al escribano, una como tal, y otra como testigo.

P. ¿Qué solemnidades son propias del testamento cerrado?

R. Que despues de escrito se entregue cerrado al escribano, el cual hace su otorgamiento en la carpeta y lo firma con el testador y siete testigos si supieren y pudieren firmar, y si no supieren todos firmar y el testador no pudiese, que *los unos firmen por los otros*, de manera que sean ocho las firmas, y ademas el signo del escribano (*ley* 2, *tít.* 18, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Bastará que sepa firmar y firme un solo testigo por los demas?

R. Así opinan algunos intérpretes; pero la opinion mas general es, que deben firmar dos testigos á lo menos, y así se infiere de la ley, pues habla en plural.

P. ¿Y si el testador fuere ciego?

R. Podrá hacer testamento nuncupativo, al que deberán concurrir cinco testigos y escribano (*ley* 2, *tít.* 18, *cit.*).

P. ¿Qué solemnidades son comunes á los testamentos abiertos y cerrados?

R. Primero, la unidad del acto, esto es, que no se interrumpa el acto de testar para tratar de otro negocio estraño al testamento, como si celebrase algun contrato con uno de los testigos: segundo, que éstos oigan la declaracion del testador, ó vean el testamento todos juntos (*L.* 3, *tít.* 1, *part.* 6), y que sea escrito el testamento en papel sellado, los abiertos en papel de sello 3 º, y los cerrados en papel de sello 4 º, pues aunque éstos los puede hacer el testador en papel comun, debe sacar copia el escribano en papel sellado (*L.* 11, *tít.* 24, *lib.* 10, *Nov.*), y que se haga ante testigos idóneos (*L.* 1, *tít.* 24, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Quiénes no pueden ser testigos en los testamentos?

R. No pueden serlo en ningun testamento el menor de catorce años, la muger, el esclavo, el mudo, sordo, loco, mentecato, el ciego, pródigo; los condenados por cantares ó libelos infamatorios, por homicidio, hurto ú otro delito semejante, y los moros ó judios (*ley* 9, *tít.* 1, *part.* 6). Ademas no pueden serlo los ascendientes en los testamentos de sus descendientes; éstos en los de sus ascendientes; y el heredero y sus parientes hasta el cuarto grado en el testamento del que le instituye (*ley* 14, *tít.* 16, *part.* 3).

P. ¿Quiénes pueden testar?

R. Todos, menos el loco, el pródigo (*ley* 13, *tít.* 1, *part.* 3), el sordo-mudo que no sabe declarar su voluntad (*Dicha ley* 13), los impúberes, esto es, la muger menor de 12, años y el varon menor de 14 (*Dicha ley* 13); pero cumplida dicha edad pueden testar sin licencia de sus ascendientes del tercio de sus bienes adventicios castrenses y cuasi castrenses (*ley* 4, *tít.* 18, *lib.* 10, *Nov.*), los condenados á muerte, de sus bienes confiscados, pues de los libres pueden testar

Digitized by Google

(*ley* 3, *tít.* 18, *lib.* 10, *Nov.*); los religiosos profesos, y los obispos, de los bienes que adquiriesen de sus obispados etc. (*ley* 8, *tít.* 21, *part.* 1 *y* 17, *tít.* 1, *part.* 6).

DE LOS COMISARIOS.

P. ¿Se puede dar comision á otro para hacer testamento?

R. Se puede: debiéndose otorgar el poder con las mismas solemnidades que el testamento abierto (*ley* 8. *tít.* 19, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Y qué podrá hacer el comisario?

R. Si el poder fuese especial, solo podrá hacer aquello que esprese el poder, y si general no podrá hacer mas que pagar las deudas del testador y repartir por su alma el quinto de sus bienes, debiendo entregar la herencia á los herederos, y si no hubiese herederos, deberá disponer de todos los bienes del testador por causas pias, dejando á la muger lo que le corresponda por derecho (*ley dicha* 1, *tít.* 19).

P. ¿El comisario que hizo testamento con poder para ello podrá revocarlo?

R. No puede; aun cuando se reservase esta facultad (*ley* 5, *dicho tít.* 19).

P. ¿Si fueren muchos los comisarios y muriese uno, que se deberá hacer?

R. Su derecho se refunde en los que sobreviven y siempre se está á lo que hicieren la mayor parte, y si solo fueren dos y discordasen se recurre á la justicia para la decision (*ley* 7, *dicho tít.* 19).

P. ¿Qué término se concede al comisario para usar del poder?

R. Cuatro meses si está en el pueblo donde se le dió el poder, seis si está ausente aunque dentro del reino, y un año si en el estranjero, los cuales términos corren contra el comisario ignorante (*ley* 3, *tít.* 19, *lib.* 10, *Nov.*)

P. ¿Qué disponen las leyes para el caso de que pasase el término sin hacer el comisario uso de su poder?

R. Se tendrá por cumplido y válido todo lo que el testador mandó que se hiciese espresamente, y en lo demas irán los bienes á los herederos abintestato (*ley* 3, *cit.*).

P. ¿Es justa esta determinacion?

R. Justísima, porque si el testador instituia heredero en el poder á un estraño y el comisario no lo nombraba, iba la herencia á los herederos abintestato y no se cumplia la voluntad del testador.

P. ¿A qué están obligados los herederos abintestato?

R. Si no fueren descendientes ó ascendientes legítimos, á disponer de la quinta parte de los bienes por el alma del testador, y si no lo hicieren dentro de un año puede compelerles á ello la justicia (*ley* 13, *tít.* 20, *lib.* 10 *Nov.*).

P. ¿Y si fueren ascendientes ó descendientes?

R. Solo están obligados á hacer las exequias y funerales con arreglo al caudal, calidad y circunstancias del difunto, pero no á distribuir todo el quinto por

Digitized by Google

su alma; sin que para esto haya de hacer el juez inventario de los bienes (*ley* 14, *tít.* 20, *lib.* 10, *Nov.*).

P. Muerto el testador, ¿quién puede pedir que se abra el testamento cerrado?

R. Cualquiera á quien se mande algo en él (*ley* 1, *tít.* 2, *part.* 6) jurando que no lo pide por malicia, sino por interes que tiene (*Dicha ley* 1).

P. ¿Cómo debe procederse á la apertura del testamento?

R. Debe mandar abrirlo el juez si se hallase el testamento en el lugar que se pide su apertura, y si en otro mandar traerle bajo cierto plazo, y si el que lo tuviere no lo quisiere mostrar deberá pagar lo que se dejare en el testamento al que pide su apertura y los perjuicios (*ley* 2, *tít.* 2, *part.* 6). Debe abrirse y leerse ante el juez y ante los testigos que firmaron en él, y si estuvieren ausentes, y se esperase perjuicio de no abrirlo, se hará ante hombres buenos, debiendo reconocer y jurar los testigos cuando volvieren, ser aquel el testamento que firmaron, hecho lo cual se protocoliza (*ley* 3, *tít.* 2, *part.* 6).

P. ¿Cuántas clases hay de testamentos privilegiados?

R. El llamado militar, que es el que pueden hacer todos los que gocen del fuero de guerra, sin solemnidad ninguna con tal que conste su voluntad, v. gr., por escritura de su puño aunque sea en papel comun, ó declarándola ante dos testigos (*ley* 8, *tít.* 18, *lib.* 10, *Nov.*); y el hecho ante el rey en el que basta su sola presencia (*ley* 5, *tít.* 1. *part.* 6).

TITULO V.

DE LA INSTITUCION DE HEREDERO.

P. ¿Qué es institucion de heredero?

R. El nombramiento que hace el testador de una persona para que le suceda en todos ó parte de los bienes que dejare al tiempo de su muerte (*ley* 1, *tít.* 3, *part.* 6), y asi el heredero será el sucesor en todos los bienes que tenia el testador al tiempo de su muerte.

P. ¿Quiénes pueden ser herederos?

R. Todos, menos los que tienen prohibicion por las leyes, y son los desterrados para siempre, los condenados á trabajar perpetuamente en las minas, los herejes y apóstatas, los colegios ó corporaciones formadas contra derecho, y el que hubiere confesado al testador en su última enfermedad, sus parientes ó la iglesia á que dicho confesor perteneciere; á quienes no se puede dejar mandas ni fideicomisos (*L.* 4, *tít.* 13, *part.* 6 *y* 1, *tít.* 18, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Puede ser instituida la muger que casare dentro de un año de la muerte de su marido?

R. Una ley de Partida lo prohibia (*ley* 4, *tít.* 3, *part.* 6) mandado que no pudiese la viuda casarse antes del año de viudedad bajo pena de infamia y de no

Digitized by Google

poder ser instituida heredera por ningun estraño ni pariente dentro del cuarto grado; pero una ley recopilada (*ley* 4, *tít.* 2, *lib.* 10, *Nov.*) la derogó permitiendo que se casase dentro de dicho año sin incurrir en pena alguna.

P. ¿Se anulará el testamento por falta de institucion de heredero?

R. Nunca; pues entonces pasa la herencia á los sucesores legítimos (*ley* 1, *tít.* 18, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Y si se instituyese por heredero á las personas que están prohibidas serlo?

R. Solo se anulará la institucion, quedando válidas las mandas, legados etc.; pero si se nombrase al confesor del testador, á sus parientes ó iglesias se anula enteramente; porque todo él se supone sugestivo (*L.* 15, *tít.* 20, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Puede el testador instituir á cualquiera de las personas que pueden ser herederos?

R. Si tuviere descendientes ó ascendientes tiene obligacion de dejarles su legítima, por lo que se llaman herederos forzosos, y á falta de éstos puede dejar á quien quisiere la herencia porque todos los demas son herederos voluntarios; esto es, dependen de la voluntad del testador.

P. ¿Qué es legítima?

R. La porcion de bienes que por ministerio de la ley tienen que dejar ciertos testadores á los descendientes y ascendientes.

P. ¿A cuántos asciende la legítima de los descendientes?

R. A las cuatro quintas partes de la herencia, pues del quinto puede disponer el testador como quiera (*L.* 8, *tít.* 20, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Y la de los ascendientes?

R. A las dos terceras partes (*L.* 1, *tít.* 20, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Son herederos forzosos los descendientes ilegítimos?

R. Los legitimados por subsiguiente matrimonio se reputan por legítimos (*L.* 7, *tít.* 20, *lib.* 10, *Nov.*) y los por rescriptos solo sucederán á falta de descendientes legítimos y espresándose asi en el rescripto; los hijos naturales pueden ser instituidos por el padre con preferencia á los ascendientes no habiendo descendientes legítimos y deben serlo por la madre; pero si los hubiere, solo podrán dejarles sus padres el quinto (*L.* 5 *y* 8, *tít.* 20, *lib.* 10, *Nov.*). El padre no puede instituir á los hijos espúreos, pero sí la madre como no haya legítimos, y no sean reputados por hijos de dañado y punible ayuntamiento ó nacidos de fraile y monja profesos (*L.* 5, *tít.* 20, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Si no fueren instituidos estos hijos ilegítimos tendrán derecho á pedir algo de sus padres?

R. Pueden pedir los alimentos, los cuales no podrán señalárseles en mas del quinto de la herencia (*L.* 2, *tít.* 19, *part.* 4; *y L.* 6, *tít.* 20, *lib.* 10, *Nov.*), debiéndose advertir que los de dañado ayuntamiento solo pueden pedirlos de las madres; pero los nacidos de clérigos, frailes ó monjas profesas, no pueden ser ins-

Digitized by Google

tituidos ni gozar legado, donacion ó rentas que les hicieren sus padres ó parientes por parte de padre ó madre (*L.* 5, *tit.* 20, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Qué hijos se dicen de dañado y punible ayuntamiento?

R. Los nacidos de union por la que la madre incurre en pena de muerte (*L.* 5, *cit.*) v. gr., los adulterinos; pero como en el dia no está en uso la pena de muerte en los casos en que se imponia cuando se dió la ley recopilada, que disponia esto, se tendrán presentes aquellos casos y en los mismos se dirán los hijos de dañado ayuntamiento.

P. A falta de descendientes ¿qué otras personas deben ser instituidas por los padres?

R. Los ascendientes, á quienes se debe dejar todos los bienes, escepto la tercera parte de que puede el testador disponer á su arbitrio; á falta de éstos puede nombrar á cualquier estraño que no tenga impedimento.

P. ¿Cómo debe hacerse el nombramiento de heredero?

R. Con su nombre y apellido, ó por señales y palabras que no dejen duda de quién se quiso nombrar, y sin injurias ó dicterios especiales, no generales; como si dijera que era malo (*ley* 10, *tit.* 3, *part.* 6).

P. Si el testador nombrase herederos á los pobres, ¿á cuáles se deberán dar los bienes?

R. A los del lugar donde se hizo su testamento (*L.* 20 *dicha*, *tit.* 3, *P.* 6).

P. Cuando el testador instituye muchos herederos, ¿cómo puede dividir la herencia?

R. Como mejor quisiere si no hay herederos forzosos, pero lo regular es dividirla en doce partes.

P. ¿Qué debe hacerse cuando el testador nombrase á varios herederos sin señalarles partes?

R. Se repartirá la herencia en partes iguales, y si las espresase sacará cada uno la suya.

P. ¿Y si á unos señaló partes y á otros no?

R. Entonces los que no tuvieren parte señalada se llevan lo restante de la herencia.

P. ¿Y si nombrase á un heredero señalándole partes y no obstante quedase porcion de la herencia, deberá llevarse tambien lo que quedase?

R. No puede, pues por nuestras leyes está prohibido el derecho de acrecer de los romanos, salvo cuando el testador lo espresare, y asi en el caso propuesto el instituido adquirirá la parte que se le dejó y las demas irán á los herederos abintestato [*L.* 1, *tit.* 18, *lib.* 10, *Nov.*].

P. ¿Qué se hará cuando se nombraren herederos señalándoles mas partes de las que contiene la herencia: v. gr., á Juan la mitad, á Pedro el tercio y á Diego otro tercio?

R. Deberá rebajarse á cada uno el esceso proporcionalmente.

Digitized by Google

P. ¿Cuándo se presume que el testador establece el derecho de acrecer en las herencias?

R. Cuando se ha dejado una misma cosa insólidum á dos ó mas herederos.

P. ¿Cómo puede hacerse la institucion de heredero?

R. Puramente bajo condicion, para cierto dia y hasta cierto tiempo [*L.* 14, *tit.* 5, *part.* 6].

P. ¿Qué es condicion?

R. Una circunstancia que suspende ó alarga algun acto hasta la realizacion de algun acontecimiento incierto [*L.* 1, *tit.* 4, *part.* 7].

P. ¿Cómo se dividen las condiciones?

R. En posibles que son las que pueden verificarse, y en imposibles que son las que no se pueden verificar (1).

P. ¿Por cuántas causas pueden ser imposibles las condiciones?

R. Por naturaleza, y son las que repugnan á las leyes naturales; v. gr., tocar el cielo con la mano; por derecho, las contrarias á las leyes: por hecho, que no pueden verificarse atendidas las facultades humanas: v. gr., hacer un monte de oro, y por ser perplejas ó dudosas, cuando por estar mal espresadas no se entiende lo que se quiso decir [*L.* 3, 4 *y* 5, *tit.* 3, *part.* 6].

P. ¿Cómo se dividen las posibles?

R. En potestativas, causales y mistas [*L.* 7, 8 *y* 9, *tit.* 4, *part.* 6].

P. ¿Cuáles se dicen potestativas?.

R. Las que pueden cumplirse por aquel á quien interesa: v. gr., ir á Madrid.

P. ¿Y casuales?

R. Las que dependen del acaso: tener tal destino.

P. ¿Y mistas?

R. Las que dependen de aquel á quien interesan y del acaso, v. gr., casarse con determinada persona.

P. ¿En qué mas se dividen las condiciones?

R. En afirmativas y negativas, segun que su cumplimiento consiste en hacer ó en no hacer, y en espresas y tácitas segun se impongan con palabras terminantes ó que de ellas se sobreentiendan [*L.* 20, *tit.* 11, *part.* 5].

P. ¿Qué efectos producen las condiciones en los testamentos?

R. Primero, Las imposibles se tienen por no puestas [2]; pero las perplejas anulan la institucion de heredero [*L.* 5, *tit.* 4, *part.* 6] porque no se puede conocer la voluntad del testador: segundo, si la condicion depende del arbitrio de un tercero y no se cumple por culpa de éste se tiene por cumplida [*L.* 14, *tit.* 4,

---

(1) Dicha ley 1. Estas propiamente no son condiciones, puesto que no producen el efecto de suspender un acto.

(2) Ley 3, tit. 4, part. 6. En los contratos los anulan porque se cree que se burlan los contrayentes.

Digitized by Google

part. 6]: v. gr., si era condicion casarse con determinada persona y ésta no quiso; pero si muriese sin verificar el matrimonio por culpa del heredero éste nada recibirá: tercero, si la condicion potestativa es negativa adquiere la herencia el instituido dando caucion de cumplirla, caucion que se llama Muciana: cuarto, si se impusieren dos condiciones se deberán cumplir ambas si se pusieron colectivamente, si disyuntivamente basta que se cumpla una.

P. ¿Trasmite el heredero la herencia á sus sucesores antes de cumplir la condicion?

R. No la trasmite, pues hasta que la cumpla no adquiere derecho.

P. ¿Se puede imponer condicion al heredero forzoso bajo la que haya de recibir su parte legítima?

R. No se puede, ni tampoco podrán imponerla los ascendientes en el tercio por ser legítima de los descendientes; pero sí en el quinto con tal que les sean posibles y honestas.

DE LAS SUBSTITUCIONES.

P. ¿Qué es substitucion?

R. Nombramiento de segundo ó tercer heredero para en caso de que falte ó no lo sea el anterior (*Prol. y l.* 1, *tít.* 5, *part.* 6).

P. ¿De cuántas clases es la substitucion?

R. De seis, á saber; vulgar, ejemplar, pupilar, compendiosa, brevilocua y fideicomisaria (*Dicha ley*).

P. ¿Cuál es la vulgar?

R. La que puede hacer cualquier testador al heredero instituido para el caso de que no llegue á serlo (*L.* 1, *cit.*), la cual se hace ó con palabras terminantes, v. gr., nombro heredero á Pedro, y si éste no lo fuese séalo Juan, ó tácitamente, v. gr., nombro á Juan y á Pedro para que el que me sobreviva sea mi heredero (*L.* 2, *tít.* 5, *part.* 6), pues en caso de morir el uno ó no admitir la herencia será heredero el otro.

P. ¿Quiénes pueden ser substitutos?

R. Los mismos que substituidos.

P. ¿A qué parte de la herencia se entiende llamado el substituto?

R. A la misma que el instituido (*L.* 3, *tít.* 5, *part.* 6).

P. ¿Cuándo no tiene lugar la sustitucion?

R. Cuando el instituido acepta la herencia: ó si el sustituto muere antes que el testador (*L.* 4, *tít.* 5, *part.* 6).

P. ¿Qué es sustitucion pupilar?

R. La que hace el padre al hijo impúbero que tiene en su poder, para que no carezca de heredero en caso de morir en la pubertad (*L.* 1 *y* 5, *tít.* 5, *part.* 6).

P. ¿Pueden sustituir pupilarmente en el dia los abuelos á los nietos?

Digitized by Google

R. No puedeu; porque saliendo de la patria potestad el hijo por el matrimonio, no tiene el abuelo ninguna potestad en el nieto [*L.* 5, *tit.* 5, *part.* 6).

P. ¿Cómo se hace esta sustitucion?

R. O diciendo espresamente sea heredero mi hijo, y si lo fuere y muriere dentro de la pubertad, sólo Pedro, ó tácitamente, v. gr., sea heredero mi hijo impúbero, y Pedro y Juan mis amigos, que lo serán tambien de mi hijo, en donde tácitamente se comprende la sustitucion pupilar.

P. Si el padre tuviere dos hijos, el uno menor y el otro mayor y los sustituye vulgarmente, ¿se entiende el mayor sustituto pupilar del menor?

R. Solo vulgar: porque se juzga que el padre quiso igualar á los dos hijos, y como el menor no puede ser sustituto pupilar del mayor, tampoco podrá serlo éste, porque entonces tenia una ventaja al otro [*Dicha ley* 5].

P. ¿La condicion puesta en la institucion, se entiende repetida en la sustitucion?

R. No hay ley que lo decida; pero debe ser asi puesto que el sustituto sucede en todos los derechos y cargas del sustituido.

P. ¿Puede nombrar el padre sustituto al hijo desheredado?

R. Sin duda; porque la desheredacion no libra de la patria potestad (*L.* 6, *tit.* 5, *part.* 6).

P. ¿En qué se diferencia esta sustitucion de la vulgar?

R. En que la vulgar la puede hacer cualquiera testador; la pupilar solo el padre y no la madre, pues nunca tiene á sus hijos en su potestad (*L.* 2, *tit.* 17, *part.* 4); vulgarmente se sustituye á cualquier heredero; pupilarmente solo á los hijos impúberos; la primera se hace para si el instituido no fuese heredero; la segunda para si muriese en la pubertad.

P. ¿A qué bienes se entiende llamado á suceder el sustituto pupilar?

R. A todos los que el instituido de cualquiera parte que le vengan; pero si fuere sustituto de algun hijo adoptivo solo sucederá en los que el adoptado hubo del padre adoptante (*L.* 19, *tit.* 5, *part.* 6).

P. ¿Escluye el sustituto pupilar de la sucecion á la madre?

R. De ningun modo, aunque el Sala opina que sí, fundándose en que la sustitucion que hace el padre se considera como un testamento del hijo, y en que la ley 12, tít. 5, P. 6 establece tal esclusion: pero la primera razon es en nuestro favor, porque la ley 6 de Toro, 1 del tít. 20, lib. 10, de la Novísima, establece por herederos forzosos de los descendientes á los ascendientes, y así el hijo no puede anteponer el sustituto á la madre. La segunda razon no tiene fuerza alguna, porque la ley de Partida está derogada por la de Toro. Gomez y otros autores que opinan como Sala, se fundan en que la ley de Toro cuando dice que *en caso que los descendientes no tengan hijos descendientes legítimos, ó que hayan derecho de les heredar, sucedan los descendientes*, incluye en la espresion, ó que hayan derecho de les heredar, al sustituto; pero esta cláusula se refiere á los des-

Digitized by Google

scendientes segun las reglas gramaticales, y lo que ha querido comprender la ley en esta espresion es á los descendientes ilegítimos que tengan derecho de suceder. (Véase en Febrero reformado la nota al número 90 del párrafo 3, cap. V).

P. ¿Cómo se acaba la sustitucion pupilar?

R. Por llegar el hijo á la pubertad, por anularse el testamento del padre, y por morir el sustituto antes que el hijo (*L.* 10, *tít.* 5, *part.* 6).

P. ¿Tendrá lugar cuando el pupilo no admitiese la herencia?

R. Asi es, no obstante prohibirlo una ley de Partida, porque ésta se halla derogada por una recopilada que establece quedar válido todo lo dispuesto en el testamento, aunque el heredero no admita la herencia.

P. ¿Cuál es la sustitucion ejemplar?

R. La que hacen los ascendientes á sus descendientes locos, fátuos é incapaces de testar aunque sean mayores de veinticinco años para en caso de que mueran en tal estado (*L.* 11, *tít.* 5, *part.* 6).

P. ¿En qué se diferencia de la pupilar?

R. Primero, en que se puede hacer tanto por el padre como por la madre á los hijos constituidos en su potestad como á los que no lo estén: segundo, en que se han de nombrar sustitutos á los descendientes del loco etc. por su órden y grado, y no habiéndolos, á alguno de sus hermanos; y tercero, en que se acaba por desaparecer el impedimento moral para testar, ó por el nacimiento de un heredero de mejor ó igual grado que el sustituto (*L.* 11, *tít.* 5, *part.* 6).

P. ¿Cuál es la compendiosa?

R. La que comprende en breves palabras muchas sustituciones segun la multitud y variedad de tiempos (*ley* 12, *tít.* 5, *part.* 6), v. gr., *instituyo por mi heredero á Juan, mi hijo legítimo, y en cualquier tiempo que muera le sustituyo á Pedro*; en cuyo caso si el hijo no fuere heredero tendrá lugar la vulgar, si lo fuere y muriese en la pubertad la pupilar, y si fuese loco la ejemplar.

P. ¿Cuál es la recíproca?

R. La que se hace sustituyendo mútuamente á los mismos sustituidos.

P. Cuando el testador instituye á dos hijos, sustituyéndolos simplemente, ¿qué se sobreentiende?

R. Que el sustituto solo heredará al sustituido si muriese sin hijos, y si el un heredero es hijo del testador y el otro un estraño, se entenderá lo mismo si muriese antes el hijo (*ley* 10, *tít.* 4, *part.* 6).

P. ¿Cuál es la fideicomisaria?

R. Aquella en que el testador encomienda á la fidelidad del heredero nombrado que restituya á otro la herencia (*ley* 14, *tít.* 15, *part.* 6).

DE LA ADMISION DE LA HERENCIA.

P. ¿Qué es admision de la herencia?

R. La manifestacion que hace el heredero de que quiere adquirirla.

Digitized by Google

P. ¿Cómo se puede hacer esta manifestacion?

R. O por palabras claras ó por hechos; v. gr., disponiendo de los bienes que constituyen la herencia de modo que de ellos perciba utilidad (*ley* 11, *tit.* 6, *part.* 6).

P. ¿Qué calidades se exigen en el heredero para la admision de la herencia?

R. Debe saber la muerte del antecesor; que se le ha dejado la herencia, y no ha de haber tenido impedimento de ser heredero al tiempo de la muerte del testador si fuere heredero forzoso; y si estraño en ninguno de los tiempos de la institucion, de la muerte y de la admision (*ley* 22, *tit.* 3, *part.* 6).

P. ¿Qué debe hacer el heredero que no quiere aceptar la herencia?

R. Repudiarla ó renunciar á ella, ya sea espresamente ó por omision de actos de heredero (*ley* 14, *tit.* 6, *part.* 6).

P. ¿Qué término se concede al heredero para aceptar ó repudiar la herencia?

R. La ley no señala término fijo, pero le concede cierto espacio de tiempo para deliberar si le conviene ó no admitirla (*leyes* 1 *y* 2, *citado título*).

P. ¿Cuánto término se le concede para deliberar?

R. No debe pasar de nueve meses si se otorga por el juez, y de un año si por el rey (*leyes* 1 *y* 2, *cit.*).

P. ¿Puede enagenar el heredero cosa alguna de la herencia?

R. Solo con autoridad del juez, que la dará cuando así lo exija el interes de la herencia, ó para pagar el entierro del difunto etc. (*ley* 3, *tit. cit.*).

P. ¿El heredero que muere antes de concluirse el plazo para deliberar trasmite á sus sucesores el derecho de aceptar la herencia?

R. Lo trasmite por el tiempo que á él le faltaba para concluir el término concedido (*ley* 2, *cit.*).

P. ¿Qué deudas debe pagar el heredero que acepta la herencia?

R. Todas las del difunto, y las que gravitan sobre ella aunque escedieren de su valor.

P. ¿Cómo puede aceptarse la herencia?

R. Puramente, y no bajo condicion (*ley* 15, *tit.* 6, *part.* 6), ó con beneficio de inventario.

P. ¿Qué es inventario?

P. ¿Un instrumento que contiene una razon específica de todos los bienes pertenecientes á alguno (*leyes* 99 *y* 100, *tit.* 18, *pp.* 3 *y* 5, *tit.* 6, *part.* 6).

P. ¿Cómo debe verificarse la confeccion de inventario?

R. Deben inventariarse todos los bienes, con espresion de si son muebles, raices, derechos etc., presenciándolo escribano, citados los legatarios y fideicomisarios que se hallaren en el lugar, ó sus apoderados, y en su defecto tres testigos, de buena fama y que conozcan al heredero; debe ponerse el dia, mes y año en que empieza, y acabado firmarlo el inventariante, y si no supiese, el escribano

Digitized by Google

por él, delante de los testigos; y finalmente debe jurar el inventariante que ha hecho el inventario sin engaño alguno (*L.* 100, *tít.* 18, *pp.* 3 *y* 5, *tit.* 16, *part.* 6).

P. ¿Durante qué tiempo debe hacer el inventario el heredero?

R. Debe comenzarlo dentro de los treinta dias siguientes al en que sepa que es heredero, y concluirlo dentro de tres meses inclusos los treinta dias, si los bienes estuvieren en el pueblo donde murió el testador, y si fuera tiene un año ademas de los tres meses (*L.* 100. *tit.* 18, *pp.* 3, *y* 5, *tit.* 6, *part.* 6).

P. ¿Qué efectos produce aceptar la herencia con beneficio de inventario?

R. Que el heredero no estará obligado á pagar mas cargas de la herencia que lo que ascienda su valor (*L.* 5, 7, 10, 11 *y* 18, *tit.* 6, *part.* 6), y ademas tiene derecho á la detraccion de la cuarta, Falcidia, lo que no sucede cuando admite la herencia puramente.

P. ¿En qué caso no deberán notarse en el inventario los gastos hechos por el entierro del difunto?

R. Cuando tuviere que pagarlos el heredero; y si aconteciere contienda, debe probar ante testigos, ó por juramento, ante quiénes los pagó; pero si el testador dejase el quinto á alguno, de aquí se deberá pagar, y deben anotarse en inventario [*L.* 30, *de Toro*].

P. ¿Qué pena sufrirá el heredero á quien se probó haber encubierto algunos bienes de la herencia?

R. El doble de su valor [*L.* 9, *tit.* 6, *part.* 6].

P. ¿Puede el hijo de familias aceptar por sí la herencia?

R. Necesita el consentimiento de su padre solo cuando la herencia pertenece á los bienes profecticios si fuere mayor, y si fuere menor lo ha de pedir de cualquiera clase que sean los bienes [*L.* 13, *tit.* 6, *part.* 6].

P. ¿Puede aceptarse la herencia una vez repudiada?

R. Solo cuando siendo el heredero menor pidiese la restitucion *in integrum*, ó si fuere descendiente y no se hubiere procedido á enagenar los bienes de la herencia [*L.* 20, *tit.* 6, *part.* 6] no habiendo pasado tres años desde que la repudió.

P. ¿Y répudiarse despues de admitida?

R. Solo cuando fuere el heredero menor y pidiese la restitucion *in integrum* [*L.* 7, *tit.* 19, *part.* 7].

DE LA DESHEREDACION.

P. ¿Qué es desheredacion?

R. La esclusion de la herencia de aquel á quien por derecho le pertenecia [*L.* 1, *tit.* 1, *part.* 6].

P. ¿A quiénes se debe la herencia?

R. A los hijos, escepto el quinto, y á los padres escepto el tercio.

P. ¿Cómo debe hacerse la desheredacion?

Digitized by Google

R. Nominalmente, con palabras espresas que no dejen duda de quién es el desheredado; puramente, de todos los herederos, de toda la herencia [*L.* 5, *tit.* 7, *part.* 6] y con justa causa espresa, la que en caso de contradecirla el hijo debe probar el heredero [*L.* 8 *y* 10, *tit.* 7, *part.* 6].

P. ¿Por qué causa un hijo puede ser desheredado por su padre?

R. Por injuriarle gravemente de palabra ú obra; por maquinar su muerte; por acusarle de delito grave, escepto de lesa majestad [*L.* 4, *tit.* 7, *part.* 6]; por hacerles perder gran parte de sus bienes, si le impide hacer testamento, si le abandona estando demente, si no le redime pudiendo cuando se halla cautivo ó preso: si tiene acceso con su madrastra; si se hace lidiador, juglar, ó cómico, no siéndolo el padre; si apostata; por casarse siendo menor sin su licencia; si la hija no accede á casarse, queriendo su padre, y despues se prostituye, todo lo cual se ha de entender cuando el hijo fuere mayor de diez años y medio [*L.* 4, 5, 6, *y* 7, *tit.* 7, *part.* 6].

P. ¿Por qué causas pueden desheredar justamente los hijos á los padres?

R. Por acusarlos de delito grave, como no sea de lesa majestad; por maquinar su muerte; por tener accesos con su nuera; por impedirles testar; por abandonarles estando dementes ó cautivos; por hacerse herejes; por maquinar el marido la muerte de su muger ó ésta la de aquel [*ley* 11, *tit.* 7, *part.* 6].

P. ¿Pueden los hermanos anular la institucion de herederos en algun caso?

R. Cuando se les ha preferido una persona torpe ó infame; pero de esta accion se les priva en tres casos: primero, por procurar la muerte de su hermano: segundo, por acusarle de delito grave; y tercero, por haberle causado la pérdida de sus bienes [*ley* 12, *tit.* 7, *part.* 6].

P. ¿En qué casos pierde la herencia el heredero estraño?

R. Cuando el testador fuere muerto por obra ó consejo suyo ó de alguno de su compañía y el heredero sabiéndolo no le acusó al juez; pero si otros le mataron puede entrar en ella y despues querellarse en el término de cinco años, y si no lo hace la pierde; por haber tenido el heredero acceso con la muger del testador y en algun otro [*ley* 3, *tit.* 7, *part.* 6; *y* 11, *tit.* 20, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Cómo pierde su fuerza el testamento válido?

R. Por revocarlo ó variarlo el testador, lo cual se entenderá hecho cuando lo rasga de propósito ó ahorra las firmas ó el sello del escribano [*ley* 24, *tit.* 1, *part.* 6], y cuando hiciere otro testamento posterior en el que anula espresamente el primero ó dispone cosas contrarias que en él previno, pues si no fuere contrario valdrán los dos [*leyes* 21 *y* 23, *tit.* 1, *part.* 6], y por la queja de inoficioso testamento.

P. ¿En qué casos no revocará el testamento posterior perfecto al anterior?

R. Cuando instituyese heredero creyendo haber muerto el instituido en el primero, y no fuese así; pero valdrán las mandas de ambos testamentos; y cuan,

Digitized by Google

do conteniendo el primero cláusula derogatoria no la revocase en el segundo espresamente [*leyes* 21 *y* 22, *tit.* 1, *part.* 6].

P. ¿Qué se entiende por querella de inoficioso testamento?

R. Un recurso por el cual se pide la invalidacion del testamento por haber sido hecho contra los oficios de piedad que se deben los padres é hijos.

P. ¿Quiénes pueden entablar esta queja?

R. Aquellos á quienes se debe porcion legítima, desheredados por justa causa, pero falsa, ó sin espresion de causa, y los hermanos desheredados ú omitidos habiéndoseles preferido una persona torpe.

P. ¿Qué efectos produce esta queja?

R. Si el heredero instituido no probare ser cierta la causa produce los efectos de anular la institucion de heredero entrando aquel á quien correspondia *ab intestato*, y lo demas del testamento queda en vigor [*ley* 7, *tit.* 8, *part.* 6].

P. ¿En qué espacio de tiempo se debe entablar esta queja?

R. En el de cinco años, de modo que pasados no se oirá al interesado (salvo si fuere menor, que tiene el beneficio de restitucion *in integrum*) [*L.* 4, *tit.* 8, *part.* 6].

P. ¿Cuándo mas no tiene lugar esta queja?

R. Cuando se aprueba el testamento espresa ó tácitamente, y cuando hay algun otro medio de conseguir la herencia [*ley* 6, *tit.* 8, *P.* 6].

P. ¿Quedará válido el testamento si naciese al testador algun hijo?

R. Si el heredero instituido fuere un estraño anula el testamento y entra á heredar lo que por derecho le pertenece, y si el heredero fuese hijo del testador solo entrará á recibir la parte que le corresponde [*L.* 20, *tit.* 1, *P.* 6].

P. ¿Qué sucederá cuando el testador omitiese á sus herederos forzosos?

R. Si nombrare á un heredero estraño se anula el testamento en cuanto á la institucion; pero si no instituyó á ninguno, se entienden nombrados con el cargo de pagar las mandas en cuanto no les mengüen la legítima [*L.* 10, *tit.* 7 *y* 1, *tit.* 8, *part.* 6].

TITULO VI.

DE LAS MEJORAS DE TERCIO Y QUINTO, COLACION DE BIENES, LEGADOS, FIDEICOMISOS Y CODICILOS.

P. ¿Qué es mejora?

R. La ventaja que el testador concede á sus herederos forzosos, señalándole mas bienes de los que le corresponden por su legítima.

P. ¿En qué cantidad pueden mejorar los ascendientes á sus descendientes?

R. En el quinto de la herencia, del cual pueden disponer á favor de estraños y sacado éste del tercio de la herencia, con la diferencia que de éste solo pueden

Digitized by Google

disponer á favor de los descendientes [*L.* 8, *tit.* 20, *lib.* 10, *y* 2, *tit.* 6, *lib.* 10, *Nov.*].

P. ¿Y los descendientes á sus ascendientes?

R. En el tercio, porque lo demas es legítima suya (*L.* 1, *tit.* 20, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Cómo pueden hacerse estas mejoras?

R. En testamento ó por contrato entre vivos y se entiende mejorado el hijo á quien se hiciere alguna donacion aunque no se espresase claramente que lo mejoraba (*L.* 17, *de Toro*).

P. ¿Hay alguna escepcion sobre esto?

R. La que establece la pragmática llamada de Madrid por haberse dado en ella el año de 1534, disponiendo que ninguno puede dar ni prometer por via de dote ni casamiento á su hija tercio ni quinto de sus bienes, ni se entienda ésta mejorada tácita ni espresamente por ninguna manera de contrato entre vivos [*L.* 6, *tit.* 3, *lib.* 10 *Nov.*].

P. ¿Se infiere de aquí que no valga la promesa que hiciere el padre á la hija de no mejorar á los demas hermanos?

R. No hay tal, porque este pacto no es mejora sino antes establece igualdad, y así deberá valer.

P. ¿Pueden señalar los padres los bienes en que ha de consistir la mejora?

R. Sí podrán, pero no encargar esta facultad á otra *persona alguna* (*L.* 3, *tit.* 6, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Podrá encargarla al mismo hijo mejorado como afirma Sala?

R. No podrá, porque la ley dice terminantemente que no pueda á *otra persona alguna.*

P. ¿Podrá el heredero pagar la mejora en metálico?

R. Deberá pagarlo de los bienes hereditarios (*L.* 4, *tit.* 6, *lib.* 10 *Nov.*).

P. ¿Pueden revocarse las mejoras?

R. Si pueden, ora sean hechas entre vivos ó en testamento, escepto cuando haciéndolas por contrato entre vivos se hubiere entregado al mejorado ó á su procurador la posesion de las cosas en que consiste la mejora ó la escritura que la contiene ante escribano, ó si se hubiere hecho la mejora por contrato oneroso con un tercero, pues entonces solo podrá revocarse cuando se hubiese reservado derecho para ello ó por las causas porque se revocan las donaciones perfectas [*L.* 1, *tit.* 6, *lib.* 10, *Nov.*].

P. ¿Valdrá la promesa que hiciere el padre á sus descendientes de no mejorar á ninguno?

R. Así es, y tambien la que hiciere de mejorarles por contrato oneroso; y si no hace la mejora se tendrá por hecha, con tal que no fuese á la hija [*L.* 6, *tit.* 6, *lib.* 10, *Nov.*).

Digitized by Google

P. ¿Puede el mejorado admitir la mejora y repudiar la herencia?

R. Si podrá, y tambien desechar la mejora y admitir la herencia (*L.* 5, *tít.* 6, *lib.* 10, *Nov.*); pero está obligado á pagar á prorata las deudas del difunto.

P. ¿Por qué órden deben imputarse las mejoras?

R. Si fueren hechas por donacion simple se imputan; primero en el tercio, despues en el quinto, y últimamente en la legítima, y si por donaciones por causa se imputan: primero, en la legítima, despues en el tercio, y finalmente en el quinto (*L.* 10, *tít.* 6, *lib.* 10, *Nov.*; *y* 5, *cit. tít.*) porque estas donaciones se entienden legítimas anticipadas.

P. ¿Qué se entiende por donacion por causa?

R. ¿Las que hace el padre instigado por las circunstancias y sin cuyo concurso no las haria, v. gr., para redimir la pena de cárcel de su hijo.

P. ¿Y por donaciones simples?

R. Las que hace el padre por su voluntad sin ser instigado por las circunstancias.

P. ¿Puede sacar algun mejorado mas del valor del tercio, quinto y legítima?

R. No podrá, de suerte que la donacion que esceda de este valor es en cuanto al esceso inoficiosa y debe restituirse á los demas interesados (*L.* 10 *y* 5, *tít.* 6, *cit.*).

P. ¿Por qué bienes se regulan las mejoras?

R. Por los bienes que dejare el padre al tiempo de su muerte (*ley* 7, *tít.* 6, *lib.* 10, *Nov.*), de modo que no podrán sacarse de las dotes y donaciones propter nupcias ni de otras donaciones que los hijos trajeren á colacion y particion (*ley* 9, *tít.* 6, *lib.* 10, *Nov.*) porque estos bienes se consideran fuera del patrimonio del difunto.

P. ¿Deberán los mejorados pagar á prorata las deudas del difunto, esto es, deberán sacarse las deudas antes que las mejoras?

R. No hay duda, porque no se dicen bienes sino lo que restase despues de haber pagado las deudas (*ley* 10, *tít.* 20, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Y los legados y gastos del entierro?

R. Estos se deberán pagar solo del quinto, porque el padre no puede imponer gravámen á la legítima de sus hijos (*ley* 11, *tít.* 4, *part.* 6).

P. ¿Puede imponerse gravámen en el tercio?

R. Puede imponerse gravámen de restitucion y fideicomiso en el órden siguiente: primero, á favor de sus descendientes legítimos: segundo, si no los hubiere, á favor de los ilegítimos que tengan derecho de suceder: tercero, en su falta á favor de los ascendientes: cuarto, á favor de los presentes parientes; y quinto, á falta de todos, á favor de los estraños (*ley* 11, *tít.* 6, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Pueden las hijas para librar su dote de inoficiosa elegir que les impute

Digitized by Google

en los bienes que tenia el dotante cuando las dotó ó en los bienes que tuviere al tiempo de su muerte?

R. La ley 29 de Toro les daba esta facultad, pero se halla derogada por la pragmática de Madrid ya citada, porque esta facultad era una verdadera mejora, y asi deben imputarse en los bienes que dejase el testador á su muerte.

DE LA COLACION DE BIENES.

P. ¿Qué es colacion?

R. La agregacion que hacen los hijos de los bienes que recibieron del caudal paterno ó materno durante su vida á la masa comun de la herencia para que se divida ésta con igualdad entre todos los herederos.

P. ¿Cómo se hace la colacion?

R. O poniendo en la masa comun los bienes recibidos, ó contándolos en ella sin que el hijo se desprenda de ellos. Si se verifica del primer modo se procede á la division colocando los bienes conferidos en la misma línea que los demas, si del segundo se divide contando el valor de dichos bienes en la masa hereditaria é imputándolo luego en la parte de la herencia que toca al hijo que colaciona.

P. ¿Qué bienes están sujetos á colacion?

R. Las dotes, arras y donaciones propter nupcias recibidas de los padres y el peculio profecticio, las cuales se contarán en la parte del agraciado (*ley* 3, *tít.* 15, *part.* 6).

P. ¿Y los gastos hechos por el hijo en los estudios, grados, libros y demas?

R. No deben llevarse á colacion segun opina Sala, y en cuanto á los libros solo cuando aumenta su patrimonio; pero aquí debe distinguirse, si el padre por su posicion estaba obligado á dárselos, si no lo estaba y si llevó cuenta de ellos; en el primer caso no se colacionan, en el segundo se entienden mejoras, en el tercero deben colacionarse (*L.* 3, *tit.* 4, *part.* 5).

P. ¿Cómo se procederá á la particion de los bienes?

R. Despues de hecho el inventario se pagan las deudas de la herencia, se dá al conyuge si lo hubiere la mitad que le corresponde como bienes gananciales; despues se saca el quinto, despues el tercio si hubo esta mejora, á no ser que el testador quisiese que se sacase antes dicho tercio ó hiciere esta mejora irrevocablemente antes que la del quinto; y finalmente se hace la colacion de bienes en la forma dicha repartiéndose la herencia igualmente entre los herederos.

DE LOS LEGADOS.

P. ¿Qué es legado?

R. Una donacion que hace el testador en su testamento ó codicilo á cargo del heredero y á favor de su alma ó de alguna persona (*leyes* 6, *tít.* 6; *y* 1, *tít.* 9, *part.* 6).

Digitized by Google

P. ¿Quién puede dejar legados?

R. Todo el que puede testar.

P. ¿Quién puede ser legatario?

R. Todo el que puede ser heredero al tiempo de la muerte del testador (*ley* 1, *cit.*).

P. ¿Se puede dejar algun legado aun al que no puede heredar?

R. El legado de alimentos, pues se puede dejar aun al hijo espúreo (*ley* 6, *tít.* 20, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Qué cosas se pueden legar?

R. Todas las que están en el comercio de los hombres, y que existen ó pueden existir, ora sean propias ó agenas (*ley* 4, *tít.* 9, *part.* 6), corporales ó incorporales, presentes ó futuras.

P. ¿A quién se puede mandar que pague el legado?

R. Al que recibe algo de la herencia con tal que no se le grave en mas de lo recibido (*ley* 3, *tít.* 9, *part.* 6).

P. ¿Qué deberá hacer el heredero cuando el testador legó una cosa que sabia era agena?

R. Comprar la cosa legada y entregarla al legatario, y si el dueño no la quisiere vender pagar su estimacion.

P. ¿Y si el testador ignoraba que era agena?

R. Entonces á nada estará obligado el heredero, y en la duda de si lo sabia debe probarlo el legatario por ser el actor y por estar á favor del heredero la presuncion de que el testador lo ignoraba (*L.* 10, *tít.* 9, *part.* 6).

P. ¿Rige la misma doctrina cuando el legado de cosa agena se hizo á la muger ó parientes?

R. Entonces se les deberá entregar en todo caso la cosa ó su estimacion (*ley* 10, *cit.*).

P. ¿Qué se deberá hacer cuando el legatario adquirió la cosa agena legada?

R. Si la adquirió por título oneroso le debe entregar el heredero la estimacion, si por lucrativo nada se le debe (*Arg. de las leyes* 43 *y* 44, *tít.* 9, *part.* 6), pero si solo adquiriese una parte se le debe la otra, y si solo se recibió la estimacion se le debe dar la cosa (*ley* 11, *tít.* 9, *part.* 6).

P. ¿Qué deberá hacerse cuando el testador legare una cosa suya empeñada?

R. Si estaba empeñada por su justo valor ó por mas y el testador lo ignoraba, deberá desempeñarla el heredero y darla al legatario, y si por menos debe desempeñarla el legatario; pero si el testador sabia que estaba empeñada deberá redimirla el heredero aunque lo estuviese por menos de su valor.

P. ¿Qué nombres se dan á los legados segun las cosas que se legan?

R. Se llaman legados de género, de especie y de cantidad?

P. ¿Cuáles se dicen de género?

R. Aquellos en que se deja una cosa indeterminada, ora sea singular, v. gr.,

Digitized by Google

un caballo, ora un número indeterminado de cosas génericas, v. gr., una manada de ovejas.

P. ¿Y de especie?

R. Aquellos en que se designa la cosa individualmente, v. gr., lego mi caballo Bucéfalo.

P. ¿Y de cantidad?

R. Aquellos en que se deja un género determinado con cierto número, v. g., cuatro caballos.

P. ¿En qué se diferencian estos tres legados?

R. En que el género y cantidad no se deben hasta que se admite la herencia, y el de especie se debe desde la muerte del testador; en que el género y la cantidad no perecen para el legatario, y sí la especie; es decir que si á Pedro se le hubieran legado cien pesos ó un caballo, y el heredero tuviere los primeros ó hubiere comprado el segundo para darlos á Pedro y le fueren robados, tiene que darle otros; pero si el legado fuere de un caballo determinado, si le fuere robado ó muriere, nada deberá, á no ser que fuere moroso en entregarlo, ó que pereciere por su culpa, pues como deudor presta la culpa leve (*L.* 45, *tít.* 9, *part.* 6, *y l.* 34, *tít.* 9, *part.* 6), y finalmente se diferencian en que los aumentos ó menoscabos del género ó cantidad son del heredero, los de la especie del legatario.

P. ¿Qué deberá hacerse cuando el testador legare un género supremo ó sin determinacion por la naturaleza, v. gr., un cuerpo, un animal, sin designar de qué clase ha de ser?

R. Subsistirá este legado si el testador tuviere de dichas cosas, de lo contrario es nulo, por ser imposible apreciar la voluntad del testador (*ley* 23, *tít.* 19, *part.* 6).

P. Si el testador legó un género, ¿quién deberá elegirlo?

R. Si el testador tenia cosas de aquel género el legatario, con tal que no elija la mejor; pero si no tuviere deberá elegir el heredero una cosa mediana y darla al legatario (*ley* 23).

P. ¿Qué es legado de opcion?

R. El que hace el testador concediendo espresamente al legatario que entre muchas cosas de un mismo género escoja la que mejor le parezca, y se diferencia del anterior en que en el de opcion puede elegir lo mejor, pero una vez hecha la eleccion no puede arrepentirse; y si el legatario muriese sin elegir, lo podrán hacer sus herederos (*leyes* 25 *y* 26, *tít.* 9, *part.* 6).

P. ¿Qué deberá pagar el heredero cuando el testador legare cierta cantidad, v. gr., cien pesos que dijo tener en una arca y no se hallaren tantos?

R. Cumple con entregar los que se hallaren, aunque fuesen menos, y si hubiere mas, solo está obligado á dar los ciento que legó el testador (*L.* 18, *tít.* 9, *part.* 6).

Digitized by Google

P. ¿Si una cosa legada estuviere en el comercio humano cuando se legó y dejase de estarlo cuando murió el testador, la deberá entregar el heredero?

R. No vale tal legado. (*L.* 13, *tít.* 2, *part.* 3).

P. ¿Qué es legado de nombre?

R. Aquel en que el testador lega á una persona lo que otra le debe.

P. ¿Qué debe entregar el heredero en este caso?

R. Debe ceder al legatario las acciones que tenia el testador contra el deudor (*L.* 15. *tít.* 9, *part.* 6).

P. ¿Cuándo se dice un legado de liberacion ó de crédito?

R. Cuando el testador deja á su mismo deudor lo que debe.

P. ¿Qué deberá entregar el heredero?

R. La escritura de obligacion, las prendas y demas seguridades de la deuda que hubiere entregado el legatario á favor del testador (*L.* 15, *tít.* 9, *part.* 6).

P. ¿Y si despues de hacer el testador este legado cobrare la deuda?

R. No valdrá el legado á no ser que le pagasen voluntariamente los deudores, pues entonces se presume que la guardó para aquel á quien la legó (*L.* 15, *cit.*).

P. ¿Cuándo se dice el legado de deuda?

R. Cuando el testador lega á su acreedor lo mismo que le debe.

P. ¿Qué beneficio trae al legatario este legado?

R. Que si el testador le debia bajo condicion en virtud del legado, debe el heredero pagarle al punto: si la deuda era dificil de probarse, puede probarla con el testamento y solicitar su cobro por la via ejecutiva, y si la deuda era solo de escritura, adquiere el legatario por el legado derecho de hipoteca en toda la herencia.

P. ¿Qué deberá dar el heredero cuando el legado de género consiste en casas?

R. Debe dar una de las del testador, y si no tuviere ninguna á nada está obligado (*ley* 23, *tít.* 9).

P. ¿Pueden legarse los hechos?

R. No hay duda, con tal que sean lícitos y honestos (*ley* 7, *tít.* 8, *part.* 6).

P. ¿Cómo debe designarse la persona del legatario ó la cosa legada?

R. Por su nombre ó por medio de circunstancias que las caractericen, y aun cuando se errare en esto, subsiste el legado mientras consta la voluntad del testador, á no ser que el error fuese en el nombre apelativo del objeto, como si queriendo legar oro legase laton, pues entonces no vale el legado (*ley* 18, *tít.* 9, *part.* 6).

P. ¿Cómo pueden hacerse los legados?

R. Puramente, ó bajo condicion, desde ó hasta cierto dia, con demostracion, por causa ó por modo.

P. ¿Cuándo adquiere el legatario una cosa legada puramente?

Digitized by Google

R. Desde que muere el testador, de suerte que aunque fallezca el legatario antes de recibir el legado lo trasmite á sus herederos (*ley* 31, *tít.* 9, *part.* 6).

P. ¿Y el legado condicional?

R. Ni se debe ni se puede pedir antes de cumplirse la condicion, y asi nada se trasmite á los herederos si muere el legatario antes de cumplirla (*ley* 21, *tít.* 9, *part.* 6).

P. ¿Y el legado dejado desde cierto dia?

R. Se debe desde la muerte del testador si fuere de especie ó cantidad, y si de género desde la admision de la herencia y se trasmite á los herederos; pero no se puede cobrar hasta el dia marcado si fuere cierto, y si incierto se tiene por condicion (*ley* 31, *tít.* 9, *part.* 6; *y* 34, *tít.* 9, *part.* 6).

P. ¿Y el legado hasta cierto dia?

R. Se debe al punto y se puede pedir.

P. ¿Qué quiere decir que se debe el legado, ó que cede el dia?

R. Que hay obligacion de pagarlo aunque no se pueda todavia cobrar, y cuando se puede exigir se dice venir el dia ó poderse pedir.

P, ¿Cuál es el legado de modo?

R. Aquel en que la cosa legada se deja para cierto fin.

P. ¿Cuándo adquiere este legado el legatario?

R. Desde luego, con tal que dé fianza de ejecutar lo que se le manda y que si no lo cumpliere lo restituirá (*L.* 21, *tít.* 9, *part.* 6).

P. ¿Cuál se dice legado de causa?

R. Aquel en que el testador espresa la razon por qué lega, v. gr., lego á Pedro cien pesos porque cuidó de mis negocios.

P. ¿Se anula el legado cuando fuese falsa la causa?

R. No se anula, porque se presume que si el testador hubiera querido hacer depender la existencia del legado de la causa, lo hubiera espresado en forma condicional, y de lo contrario tuvo ademas otras causas que lo indujeron á legar (*L.* 20 *y* 21, *tít.* 9, *part.* 6).

P. Si se legare un usufructo; ¿cuándo deberá entregarse al legatario?

R. Cuando el heredero entrare en la herencia (*L.* 35, *tít.* 9, *part.* 6).

P. ¿Es libre el legatario en admitir ó desechar lo que se le deja?

R. Sí lo es, pero no podrá admitir una parte de lo que se le dejó y desechar la otra; aunque si le dejaron muchas cosas podrá admitir la que quiera á no ser que unas tengan cargas y otras no (*L.* 36, *tít.* 9, *part.* 6).

P. ¿Hay derecho de acrecer en los legatarios?

R. Lo hay cuando se conociere ser asi la voluntad del testador, á saber, cuando el testador lega á dos ó mas personas una misma cosa, ó bien juntamente en una misma oracion ó en diversas proposiciones, pues entonces si uno de dichos legatarios no adquiriese la cosa por cualquiera causa acrece al otro (*L.* 33, *tít.* 9, *part.* 6).

Digitized by Google

P. ¿Cáundo no tendrá lugar el derecho de acrecer aunque sean los legatarios conjuntos?

R. Cuando el legatario hace suyo el legado, bien sea si fuere de especie por la muerte del testador, bien si de género por la adicion de la herencia, porque en tales casos lo trasmite á sus herederos (*ley* 33, *tít.* 9, *part.* 6).

P. Si se legase dos veces un género ó cantidad, ¿estará obligado el heredero á entregarla dos veces?

R. Solo cuando pruebe el legatario ser esta la voluntad del testador, pero si le legase una cantidad en testamento y otra en codicilo se le deberá dar dos veces, á no probar el heredero ser lo contrario la voluntad del testador (*ley* 45, *tít.* 9, *part.* 6).

P. ¿Cómo se estinguen los legados?

R. Por revocacion del testador, ora la haga en codicilo, ó en otro testamento posterior ó borrando el legado del testamento (*ley* 39, *dicho tít.* 9) si hace de la cosa legada una nueva especie, con tal que no se pueda volver á su primera forma, v. gr., si hace de lana paño (*ley* 42, *tít.* 9), si la destruyere, si la vende ó enagena sin necesidad (*leyes* 17 *y* 40, *tít.* 9, *cit.*); si es especie y se perdiere sin culpa del heredero (*ley* 41, *dicho tít.* 9); por la traslacion del derecho real en otra persona, y por adquirir el legatario la cosa por título lucrativo viviendo el testator; si el testamento fuese nulo por falta de solemnidad, no si fuese nulo en cuanto á la institucion, y si no cumplió el legatario la condicion pudiendo (*leyes* 21 *y* 22, *tít.* 9, *cit.*).

P. ¿Dónde pueden pedirse los legados?

R. Si fueren de cosa cierta y determinada en el lugar donde se hallare dicha cosa, ó la mayor parte de los bienes del testador, ó en donde morare el heredero; y si fueren de género ó cantidad en los dos últimos lugares ó donde el heredero principiase á pagar los legados (*ley* 48, *tít.* 9).

P. ¿Cómo se disminuyen los legados?

R. Por la detraccion de la cuarta Falcidia lo que tendrá lugar siempre que el testador instituye heredero voluntario y deja mas de las tres cuartas partes de la herencia (*ley* 1, *tít.* 11, *part.* 6), pues entonces tiene el heredero derecho para disminuir proporcionalmente las mandas y donaciones *mortis causa*, hasta quedarle salva la cuarta.

P. ¿Cómo debe hacerse la deduccion de la cuarta Falcidia?

R. Primero, se ha de considerar el valor de los bienes del testador, atendiendo al tiempo de su muerte, porque el aumento ó deterioro que haya despues es de cuenta del heredero (*L.* 3, *tít.* 11, *part.* 6); y segundo, se han de sacar primero las deudas y gastos de entierro (*L.* 2, *tít.* 11, *part.* 6).

P. ¿Hay algunos legados de los que no se puede detraer la cuarta?

R. De los dejados á pobres, á hospitales y á cualquiera otra obra pia; de los dejados por militares, del legado de alimentos y del de dote (*L.* 4 *y* 6, *tít.* 11, *part.* 6).

Digitized by Google

P. ¿Cuándo no podrá sacarla el heredero?

R. Cuando trató de invalidar alguna manda; cuando el testador prohibe que se saque; cuando no hizo inventario y cuando principiase á pagar todos los legados sin deducirla, creyendo ser bastante cuantiosa la herencia para pagarlos todos, pues aunque no lo fuese deberá seguir pagando; pero si se descubriese una deuda grande, podrá sacarla de los legados que faltan que pagar (*leyes* 7, 10 *y* 6, *tít.* 11, *part.* 6).

DE LOS FIDEICOMISOS.

P. ¿Qué es fideicomiso?

R. Todo aquello que el testador deja al heredero ó á otra persona para que dé á otro (*ley* 8, *tít.* 11, *part.* 6).

P. ¿Cuántas clases hay de fideicomisos?

R. Dos, universales, y son aquellos en que el testador encarga al heredero que restituya la herencia á otro; y singulares, que son aquellos en que el testador encarga al heredero que dé á otro cierta cosa de la herencia.

P. ¿Cómo se puede hacer el fideicomiso?

R. Espresa ó tácitamente, cuando manda el testador al heredero alguna cosa, de donde se colige que debe restituir la herencia; v. gr., Pedro sea mi heredero con la condicion de que no haga testamento; que es lo mismo que decir, ruego á Pedro que restituya la herencia á sus herederos ab intestato.

P. ¿Tiene algun beneficio el heredero á quién se manda restituir la herencia?

R. El de retener la cuarta parte que se llama Trebeliánica.

P. Se imputa en esta cuarta lo mismo que en la Falcidia?

R. No es asi, pues en la Trebeliánica se incluye todo lo que el testador haya legado al heredero y los frutos que percibió de la herencia mientras la tuvo en su poder, de suerte que si éstos equivalen á la cuarta parte nada puede detraer, y si no, solo podrá lo que faltare para completar la cuarta (*L.* 8, *tít* 11, *part.* 6) lo cual no se imputa en la Falcidia.

P. ¿Y si valiesen mas los frutos?

R. Entonces, si el testador señaló dia para entregar la herencia y el heredero lo verificó todos los hará suyos; si no se señaló dia cierto y fue moroso en entregar la herencia, debe restituir el esceso [*ley* 8, *tít.* 11, *part.* 6], pero si dicho heredero fuere descendiente hará suyos todos los frutos y ademas tendrá su legítima.

DE LOS CODICILOS.

P. ¿Qué es codicilo?

R. La declaracion menos solemne que hace el testador ó intestado de su voluntad, ó ciertas escrituras testamentarias menos solemnes, donde no se puede hacer toda clase de disposiciones (*L.* 1, *tít.* 12, *part.* 6).

Digitized by Google

P. ¿De cuántas maneras es?

R. De dos, nuncupativo, ó abierto y escrito ó cerrado.

P. ¿Qué solemnidades se requieren para los codicilos?

R. Las mismas que para los testamentos nuncupativos, ora sean abiertos ó cerrados (*ley* 2, *tít.* 18, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Pues cómo ha de haber codicilos cerrados si se necesitan leerlos ante testigos y demas solemnidades del testamento nuncupativo?

R. Las solemnidades de que habla la ley segunda citada se limitan á las que se refieren al número de testigos, sus cualidades y presencia de escribano (*ley* 1, *tít.* 18, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Qué se puede hacer en los codicilos?

R. Lo mismo que en el testamento, escepto instituir heredero, directamente, porque entonces seria testamento, ni imponer condiciones al nombrado, ni sustituir ni desheredar (*ley* 1, *tit.* 18, *lib.* 10, *Nov.*); pero se puede dar y quitar indirectamente la herencia, como si alguno que no hizo testamento mandase que su heredero ab intestato, no siendo forzoso, diese la herencia á otro (*ley* 2, *tít.* 12, *y últ. tít.* 11, *part.* 6).

P. ¿Se rompe el codicilo anterior por otro posterior?

R. Solo cuando fueren contrarios (*L.* 3, *tít.* 12, *part* 6); pero no se rompe por haberle nacido despues un hijo al que lo otorgó á diferencia del testamento en que sucede lo contrario (*L.* 3, *tít.* 12).

DE LOS ALBACEAS.

P. ¿Quiénes se dicen testamentarios albaceas ó cabezaleros?

R. Las personas designadas por el testador ó por la ley para que cumplan su voluntad.

P. ¿Quiénes pueden serlo?

R. Los varones que pueden testar.

P. ¿De cuántas clases son los albaceas?

R. De tres: testamentarios, que son los que nombra el testador, legítimos que son los que tienen obligacion de serlo por la ley, y tal es el heredero; y dativos los que nombrá el juez cuando el heredero no quiere cumplir.

P. ¿Pueden pedir la cosa legada al heredero si rehusase entregarla?

R. Así deben hacerlo para entregarla al legatario (*leyes* 12 *y* 3, *tít.* 10, *part.* 6), pero no pueden pedirla judicialmente sino en caso de que se deje el legado á obras pías y á huérfanos, y cuando el testador les concedió facultad para ello (*L.* 4, *dicho título*).

P. ¿A qué están obligados los albaceas?

R. A hacer inventario formal de la herencia, á dar cuenta de lo recibido y gastado, y á cumplir su encargo en el tiempo designado por el testador, y si no lo señaló tienen el término de un año (*L.* 6, *dicho tít*).

Digitized by Google

P. ¿Qué pena tiene el albacea que no cumpliese su encargo por malicia ó descuido?

R. Pierde lo que se le dejare en el testamento, y si nada se le dejó debe pagar el daño al interesado; esto no se entiende si fueren hijos (*L.* 8, *tít.* 10, *part.* 6 *y* 5, *tít.* 18, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Cómo se acaba el cargo de albaceas?

R. Por su muerte, por la revocacion del testador, por enemistad entre los dos; por impedimento ó locura del albacea, por el transcurso del tiempo, y por cesar la causa de su nombramiento.

TITULO VII.

DE LOS MAYORAZGOS.

(*Se suprime segun se dijo en el prólogo.*)

TITULO VIII.

DE LAS SUCESIONES INTESTADAS.

P. ¿Cuándo tiene lugar la sucesion ab intestato?

R. Cuando uno muere sin hacer testamento ó no lo hizo conforme á derecho, de suerte que no produjo efecto (*L.* 1, *tít.* 13, *part.* 6).

P. ¿Qué base ha servido á los legisladores para prescribir las reglas de la sucesion intestadas?

R. El amor al difunto hácia sus parientes, y asi se da la herencia á los que se presume que amó mas.

P. ¿Segun eso, quiénes son llamados á la herencia ab intestato?

R. Primero, son llamados los descendientes en el órden siguiente: primero, los que ocupan el primer lugar en la línea del difunto, esto es, aquellos entre los cuales y el difunto no media ninguno, como son los hijos, los nietos y biznietos, ora sean varones ó hembras, estén ó no en la patria potestad (*ley* 3, *tít.* 13, *part.* 6; *ley* 1, *tít.* 20, *lib.* 10 *Nov.*).

P. ¿Suceden los hijos y nietos de un mismo modo?

R. Si solo hay hijos suceden por cabezas, esto es, por su propia persona, de suerte que se hacen tantas partes de la herencia cuantos son los hijos que heredan; v. gr., si un padre que tiene cuatro hijos deja cuarenta mil pesos, cada uno percibirá diez mil: si concurren hijos y nietos, los primeros heredan por cabezas, los segundos por estirpes, esto es, suceden representando á su padre difunto, y asi no heredan mas porcion que la que sacaria su padre si viviera, y ésta la dividen entre sí; v. gr., muere Juan dejando un hijo, dos nietos de otro hijo y tres biznietos de otro nieto, y deja una herencia de nueve mil duros, entonces se dividirá la herencia en tres partes iguales, una para el hijo, otra para los dos nie-

Digitized by Google

tos y otra para los tres biznietos, de suerte que á los primeros tocarán tres mil duros, otro tanto á los segundos, y lo mismo á los terceros (*L.* 3, *tít.* 13, *P.* 6).

P. ¿Y si solo concurrieren nietos ó biznietos?

R. Suceden tambien por estirpes, porque éstos siempre heredan por su padre, jamas por sí, y este derecho de representacion tiene lugar en esta línea hasta lo infinitivo.

P. ¿Sucede tambien el hijo póstumo, esto es, el que el padre concibió antes de morir?

R. Sin duda, como nazca todo vivo, viva veinticuatro horas, haya sido bautizado, y nazca en tiempo en que podia considerarse fruto de aquel matrimonio (*ley* 20, *tít.* 1, *P.* 6; *y* 2, *tít.* 5, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Y los legitimados?

R. Si lo fueron por subsiguiente matrimonio suceden con los legítimos (*ley* 1, *tít.* 13, *P.* 4); si por rescripto del príncipe, espresándose en él que hayan de heredar, solo sucederán cuando no haya legítimos ni legitimados por matrimonio; si en el rescripto no se espresó que debiesen suceder, nada recibirán de la herencia paterna, aunque pueden pedir los alimentos. En la sucesion de la madre se les reputa como naturales, y la de los demas parientes son iguales á los legítimos. Esto en cuanto á los bienes, pues para la sucesion de las honras y preeminencias son iguales á los legítimos (*ley* 7, *tít.* 20, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Y los naturales no legitimados?

R. Suceden á falta de legítimos y legitimados, á su padre, en la sesta parte de la herencia, que deberán partir con su madre, y á su madre en toda la herencia (*leyes* 8 *y* 9, *tít.* 13, *P.* 6).

P. ¿Y los espúreos?

R. Nada heredarán del padre; pero suceden á la madre á falta de naturales, como no sean nacidos de dañado y punible ayuntamiento, ó habidos de clérigo de órden sagrado, ó de fraile ó monja profesos, en cuyos casos son escluidos de toda sucesion (*ley* 7, *tít.* 20, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Y los hijos adoptivos?

R. Solo heredarán á su padre adoptivo, á falta de hijos y ascendientes legítimos y naturales (*leyes* 8 *y* 9, *tít.* 16, *P.* 6. 5, *tít.* 6, *lib.* 3; *y* 1 *y* 2, *tít.* 22, *lib.* 4 *del Fuero real*).

P. ¿Sucede la muger del difunto con los descendientes?

R. Solo en el caso que fuese pobre y no tuviere de lo suyo con que vivir bien y honestamente, tiene derecho á heredar la cuarta parte de los bienes del marido, con tal que su valor no pase de cien libras de oro, á la que se da el nombre de cuarta marital, y la sacará aunque muriese su marido testado, á no ser que dejándole menos le dejase con que vivir (*ley* 7, *tít.* 13, *P.* 6).

P. ¿Quién sucede á falta de descendientes?

Digitized by Google

R. Los ascendientes, en este órden: primero, los legítimos, escluyendo el mas cercano al mas remoto, porque aquí no hay lugar á la representacion: si fueren de una misma línea, dividen la herencia por cabezas; si de distintas, por líneas, esto es, la mitad de la herencia va á la línea paterna, y la otra mitad á la materna, sin distincion de bienes paternos y maternos, salvo en los lugares donde fuere costumbre que vuelvan los bienes al tronco (*ley* 4, *tít.* 13, *P.* 6; *y* 1, *tít.* 20, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Concurren á la sucesion los hermanos del difunto con los descendientes, como disponia una ley de Partida? [*ley* 4, *tít.* 13, *P.* 6.]

R. Esta ley fué derogada por otra recopilada; pues por ella se infringian los principios fundamentales de la sucesion [*ley* 2, *tít.* 20, *lib.* 10, *Nov.*].

P. No habiendo ascendientes legítimos, ¿quiénes sucederán?

R. Sucederán los ascendientes naturales del mismo modo que los hijos naturales suceden á sus padres y demas ascendientes [*ley* 8, *tít.* 13, *P.* 6], esceptuándose los adoptivos, pues de éstos no son herederos sus padres adoptantes, sino sus parientes mas cercanos [*ley* 5, *tít.* 22, *lib.* 4 *del Fuero real*].

P. ¿Quiénes deben heredar á falta de ascendientes?

R. Los colaterales, en el órden siguiente: primero, los hermanos enteros ó de parte de padre y madre, sean varones ó hembras, y los hijos de dichos hermanos con esclusion de los demas colaterales: los hermanos suceden por cabezas, y los hijos por estirpes representando á su padre; pero si concurriesen solos por no haber hermanos enteros, heredarán por cabezas; porque es regla que en la línea colateral el derecho de representacion no pasa de los hijos de los hermanos, y solo tiene lugar cuando concurren con sus tios (*ley* 5, *tít.* 13, *p.* 6; *y* 13, *tít.* 6, *lib.* 3 *del Fuero real*).

P. ¿Y qué razon hay para que los sobrinos no sucedan en este caso por representacion como los nietos en la línea descendiente?

R. Porque los sobrinos solo disfrutan del derecho de representacion por un privilegio que la ley les concede para que los otros tios suyos que son de mejor grado no los escluyan; y así, no habiendo ningun tio ha debido cesar este privilegio, porque cesando la causa cesa el efecto; pero en los nietos no hay términos hábiles para que hereden por cabezas, porque en la línea descendiente se da la herencia per derecho de sangre y no por proximidad.

P. ¿Los hijos de hermanos de ambos lados escluyen tambien á los hermanos de un solo lado?

R. Así es; pero no sus hijos, porque la preferencia de doble vínculo no pasa de los hijos de los hermanos (*ley* 5, *tít.* 13, *P.* 6).

P. ¿Quiénes sucederán á falta de los referidos?

R. Los hermanos de un solo lado y sus hijos; y si concurrieren hermanos de padre, ó hijos de éstos con hermanos de madre, ó sus hijos, se dividirán los

Digitized by Google

bienes, dando los paternos á los hermanos de padre y los maternos á los de parte de madre, y los demas bienes que el difunto adquirió por su industria &c., se repartirán entre todos con igualdad.

P. ¿Quiénes suceden á falta de éstos?

R. Los demas parientes colaterales por su órden y grado, hasta el cuarto civil, segun unos, y canónico, segun otros (*ley* 6, *tít.* 13, *P.* 6).

P. No habiendo parientes colaterales legítimos, ¿quiénes sucederán?

R. Los naturales; de modo, que si el pariente era legítimo, le suceden los ilegítimos por parte de madre; los por parte de padre son enteramente escluidos; y si el que murió fuere natural, le sucederán, primero, los legítimos, si los hubiere, despues los hermanos de madre y sus hijos, con esclusion de los por parte de padre; pero si éstos fueren solos, le sucederán [*ley últ.*, *tít.* 13, *P.* 6].

P. ¿Quién sucederá á falta de descendientes, ascendientes y colaterales?

R. El conyuge sobreviviente, y en su falta el fisco, segun las leyes de Partida [*ley* 12, *tít.* 13, *P.* 6]; pero segun ley de 16 de Mayo de 1835, sucederán á los intestados, antes que el estado, todas las personas capaces de suceder con arreglo á las leyes del reino: á falta de éstas, primero, los hijos naturales legalmente reconocidos, y sus descendientes por lo respectivo á la sucesion del padre, y sin perjuicio del derecho preferente que tienen de suceder á la madre. Segundo, el conyuge no separado por demanda de divorcio, contestada al tiempo del fallecimiento, entendiéndose que á su muerte deberán volver los bienes raices d abolengo á los colaterales. Tercero, los colaterales desde el quinto hasta el décimo grado inclusive, computados civilmente al tiempo de abrirse la sucesion.

P. Cuando los herederos ab intestato se hallan ausentes, ó son menores, ¿qué deberá hacerse?

R. Debe mandar el juez hacer inventario de los bienes de la herencia para evitar su estravío.

DE LOS BIENES SUJETOS A RESERVA.

P. ¿Qué es reserva en derecho?

R. La obligacion que tiene el conyuge sobreviviente que contrae segundo matrimonio, de guardar para los hijos del primero los bienes que adquiere del otro conyuge ó por sucesion intestada de sus hijos (*ley* 1, *tít.* 4, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Cuál es el fundamento de las reservas?

R. Segun Sala y otros intérpretes, es la injuria que parece hace el conyuge que contrae segundo matrimonio á su conyuge difunto; pero la opinion mas fundada es el no privar á los hijos del derecho que tienen á suceder á los bienes del padre que murió y demas, si el otro conyuge no pasara á segundas nupcias.

P. Segun eso, ¿qué bienes están sujetos á reserva?

R. Todos los que se adquieren del conyuge difunto ó por su contemplacion,

Digitized by Google

ora sea por título universal ó singular y aun las arras y donaciones esponsalicias: las donaciones que la hicieren los parientes ó amigos del marido, y los bienes que adquiere por sucesion intestada de algunos de sus hijos [*D. l.* 1]

P. ¿Los bienes que adquiere la madre por sucesion testada de sus hijos están sujetos á reserva?

R. El Sala y otros intérpretes opinan que no lo están, fundándose en que pasan á su dominio por la voluntad del hijo quien pudiera dejarlos á un estraño; pero despues que se estableció la sucesion directa entre ascendientes y descendientes, el hijo no puede instituir á la madre teniendo descendientes, pues la ley solo le deja la facultad de disponer del tercio de sus bienes; y asi, si deja á su padre ó madre toda la herencia, estarán sujetas á reserva las dos terceras partes que es lo percibido por sucesion legítima y solo quedará libre el otro tercio.

P. ¿Cuándo cesa la reserva?

R. Con respecto á la mitad de los gananciales adquiridos durante el matrimonio (*ley* 6, *tít.* 3, *lib.* 10, *Nov.*), porque éstos no los adquiere por el conyuge sino por disposicion de la ley: cuando á la muerte del conyuge no hubiese hijos, pero subsistirá si hubiese nietos; cuando las segundas nupcias han sido consentidas por los hijos; cuando el marido le dió licencia para casarse; porque puede en vida donar sus bienes á quien quisiese, y finalmente cuando pide licencia al rey para celebrar segundas nupcias y éste se la concede.

P. ¿Cuáles son los efectos de la reserva?

R. La hipoteca tácita que tienen los hijos en los bienes del conyuge sobreviviente (*ley* 36, *tít.* 13, *part.* 6), que el conyuge no pueda enagenar los bienes sujetos á reserva, y si no obstante los enagenase se revocará despues de su muerte, pues hasta entonces se sostiene, porque podria suceder que sus hijos muriesen antes que él, en cuyo caso era válida (*ley* 15, *de Toro*), que el conyuge solo tiene el usufructo en los bienes reservables y solo adquiere la propiedad cuando cesare la obligacion por falta de las personas que tienen este derecho (*Gomez en la ley* 15, *de Toro núm.* 3).

P. ¿Tiene obligacion de reservar la viuda que aunque no se casare viviese lujuriosamente?

R. Sala se inclina á la afirmativa, lo que tal vez se debe entender por castigo; porque considerado el verdadero objeto de las reservas no deberá tener lugar.

TITULO IX.

DE LAS OBLIGACIONES.

P. ¿Qué es obligacion?

R. La necesidad que el derecho impone á los hombres de dar ó hacer alguna cosa (*Arg. de la ley* 5, *tít.* 12, *part.* 5).

P. ¿De cuántas maneras es?

Digitized by Google

R. De tres; meramente natural, meramente civil y mista (*ley* 5 *cit.*).

P. ¿Cuál es la natural?

R. La que nace del derecho natural sin que la apoye el civil; v. gr., la del pupilo que contrae sin autoridad del tutor y ésta no produce accion.

P. ¿Y la civil?

R. La que dimana del derecho civil sin que la auxilie el natural; v. gr., el contrato celebrado por fuerza y produce accion, pero tan débil que queda destruida por la escepcion que se le oponga (*ley* 56, *tit.* 5, *part.* 5).

P. ¿Y la mista?

R. La que dimana de ambos derechos, natural y civil, y á la que podemos ser apremiados á cumplirla aunque no queramos; v. g., la obligacion que tiene el comprador de pagar el precio prometido. Esta se entiende bajo el nombre general de obligacion [*ley* 5, *tit.* 12, *part.* 5].

P. ¿De dónde nace la obligacion?

R. De los contratos, cuasi contratos, delitos y cuasi delitos.

P. ¿Qué es convencion?

R. Consentimiento de dos ó mas para dar, hacer ó no hacer alguna cosa.

P. ¿Hay diferencia en España entre pactos y contratos?

R. Todos son contratos, porque siendo éstos una convencion que tiene nombre cierto ó en su defecto causa civil de obligar, y teniendo esta última todas las convenciones en España, todas serán contratos.

P. ¿Pues qué se entiende por causa de obligar?

R. Un requisito del que nace la obligacion segun derecho, y tal es el consentimiento.

P. ¿Cómo se dividen los contratos?

R. En nominados, que tienen nombre propio reconocido por la ley bajo el cual se comprenden las obligaciones principales que se imponen los contrayentes sin necesidad de espresarlas, y tales son la venta, *permuta*, transaccion etc., y en innonimados que carecen de este nombre y por consiguiente de estas circunstancias, y consisten en dar para que den, dar para que hagan, hacer para que den, y hacer para que hagan [*ley* 5, *tit.* 6, *part.* 5].

P. ¿En qué mas se dividen?

R. En bilaterales, que son aquellos en que se obligan ambos contrayentes; y en unilaterales, que son aquellos en que solo queda uno obligado.

P. ¿En qué mas se dividen segun el modo de perfeccionarse?

R. En concensuales, que se perfeccionan por el solo consentimiento: en reales, que por la tradicion: en literales, que por medio de escritura; y en verbales, que por solo las palabras.

P. Pues habiendo una ley que manda que de cualquiera manera que parezca que uno quiso obligarse á otro, queda obligado, ¿cómo es que se necesitan de estos otros requisitos? (*L.* 1, *tit.* 1, *lib.* 10 *Nov.*)

Digitized by Google

R. Porque son necesarios en ciertos casos, y asi lo exigen otras leyes, y porque á veces la obligacion se produce por estos medios; v. gr., la escritura es necesaria en el enfiteusis para que valga (*ley* 28, *tít.* 8, *part.* 5); con respecto á los reales hay obligaciones que no pueden formarse sin mediar tradicion de la cosa, v. gr., la de entregar el depositario la cosa dada en depósito, pues si no se dió no habrá obligacion de restitucion aunque puede haberla de guardarla cuando la entregue, y asi únicamente se podrian escluir á los verbales como comprendidos en los concensuales, pues entre nosotros no hay necesidad de solemnidad de palabras para producir obligacion, pues la ley solo atiende á la voluntad de los contrayentes, la cual es propiamente el fundamento de todo contrato.

P. ¿Qué pactos son reprobados por nuestro derecho?

R. El llamado anticrético, que es el que hace el acreedor con su deudor para que le permita percibir todos los frutos de la cosa empeñada mientras la tuviere (*L.* 2, *tit.* 13, *P.* 5): el llamado de *quota litis*, y es la promesa que hace el litigante con su abogado de darle cierta parte de la cosa que es asunto del pleito, y queda infame ademas el abogado que lo consiente (*L.* 14, *tit.* 6, *P.* 3); y los que se hacen con dolo, ó fraude, ó contra las buenas costumbres, cual es el que hace el enfermo con el médico de pagarle mas de lo que le corresponde [*leyes* 28 *y* 38, *tit.* 11, *P.* 5].

DE LA TRANSACCION.

P. ¿Qué es transaccion?

R. Una convencion en que promete una de las partes no entablar ó desistir de sus derechos mediante la entrega ó remision de alguna cosa. Segun la ley de Partida es decision convenida, no gratuita de cosa dudosa (*L.* 5, *tit.* 6, *P.* 5)

P. ¿Por qué se dice decision?

R. Porque termina los pleitos.

P. ¿Y convenida?

R. Porque se hace por convencion de las partes.

P. ¿Por qué se dice no gratuita?

R. Porque no se verifica sin que los transigentes se den ó remitan alguna cosa, pues de lo contrario no seria transaccion.

P. ¿Qué quiere decir de cosa dudosa?

R. Que la transaccion versa sobre cosa de que ya hay pleito ó amenaza que puede haberlo, pues si no hubiere duda, seria una cesion de la parte contraria.

P. ¿Hay algunas cosas dudosas acerca de las que no se puede transigir?

R. Es nula la transaccion sobre lo que se manda en un testamento que aun no se ha visto [*ley* 1, *tít.* 2, *part.* 6], y sobre los alimentos futuros que se deben por disposicion testamentaria si se hace sin justa causa y sin aprobacion del juez aun cuando dicho derecho no sea dudoso.

P. ¿Se puede transigir sobre delitos?

Digitized by Google

R. Sobre los futuros no se puede, sobre los pasados se podrá acerca del derecho que hay á favor del particular al cual perjudica, pues entonces puede éste transigir con el delincuente, y el juez le podrá imponer la pena que merezca, porque por este acto se hace confeso (*ley* 22, *tit.* 1, *P.* 6) á no ser delito de falsedad; y si alguno pagó algo á otro que decia acusarle de cierto delito que no habia cometido, con el objeto de librarse de la vejacion de seguir el pleito, no debe pena ni se entiende que confesó el delito, sino que el acusador deberá pagar el cuádruplo de lo recibido, si se lo piden dentro del año, y si despues el duplo.

P. ¿Puede transigirse criminalmente, esto es, sobre la pena que se impone para satisfacer la vindicta pública?

R. Nunca; porque un particular no puede con sus convenciones perjudicar los derechos de toda la sociedad (*D. l.* 22).

P. Si el delito que se hiciere contra un particular fuere merecedor de pena capital, ¿se podrá transigir con su acusador?

R. Se puede, como no fuere de adulterio, en que no hay transaccion, aunque se podrá perdonar gratuitamente (*D. l.* 22).

P. ¿Quiénes pueden transigir?

R. El que puede disponer libremente de sus cosas, y el procurador que tuviere poder especial para ello, ó que se le hubiese otorgado libre y llenero para hacer todo aquello que el dueño podria hacer [*ley* 19, *tit.* 5, *P.* 3],

P. ¿Qué efectos produce la transaccion?

R. Termina el pleito sobre que se interpone; de suerte que tiene la fuerza de cosa juzgada, y produce la escepcion de pleito acabado; pero solo en lo que se espresare, sin estenderse de cosa á cosa ni de persona á persona.

P. ¿Cuándo se rescinden las transacciones?

R. Cuando se hubieren otorgado en virtud de falsos instrumentos, en lo que dijeren relacion y por dolo ó miedo que cae en varon constante (*ley* 34, *tit.* 14, *P.* 5).

P. ¿Y por lesion?

R. Es opinion general que no se rescinde por la lesion enorme, que es la que escede en poco la mitad del justo precio; pero hay discordancia en si se rescinde por la enormísima, que es aquella que escede considerablemente la mitad del justo precio.

TITULO X.

DE LA COMPRA Y VENTA.

P. ¿Qué es compra ó venta?

R. Un contrato concensual, por el cual dos ó mas se obligan á entregar una cosa á otro por cierto precio determinado [*ley* 1, *tit.* 15, *P.* 5].

Digitized by Google

P. ¿Cuáles son los requisitos esenciales de este contrato?

R. Que haya consentimiento, cosa vendida y precio.

P. ¿Qué efectos produce el primero?

R. Perfecciona la venta, si se han convenido los contrayentes en la cosa y en el precio, aun cuando no hayan sido entregados [*ley* 6, *tít.* 5, *P.* 5], y así se puede verificar este contrato entre ausentes, por cartas y por procuradores [*ley* 8 *del cit. tít.*].

P. ¿Hay algunos casos en que se necesita mas que el consentimiento para la perfeccion de este contrato?

R. Si se celebró bajo condicion suspensiva [*ley* 40 *del mismo tít.*], y si la cosa vendida es de las fungibles y no se han contado, pesado ó medido (*ley* 24), ó de aquellas que se acostumbran á gustar, pues no se perfecciona hasta que se cumplan dichos requisitos [*D. l.* 24].

P. ¿Podrán los contrayentes arrepentirse antes de estar perfeccionado el contrato?

R. Sí pueden; y habiendo intervenido arras, si se arrepiente el comprador las perderá; y si el vendedor pagará el doble [*ley* 6, *tít.* 5, *P.* 5].

P. ¿Y perfeccionado el contrato?

R. Solo se disuelve por mútuo disentimiento (*leyes* 7, *tít.* 5, *P.* 5; *y* 2, *tít.* 10, *lib.* 3 *del Fuero real*).

P. ¿Habrá consentimiento cuando interviene dolo ó engaño?

R. Antes bien anula la venta si da causa al contrato; esto es, si uno que no pensaba vender lo hizo movido del engaño; pero si solo fué incidente en el contrato, v. g., si uno que estaba determinado á vender padeció engaño en el valor ó estimacion de la cosa, ascendiendo á mas de la mitad del justo precio, tendrá accion el vendedor á que se le restituya la cosa, ó que se le complete el precio; pero si fuese en menos no tiene accion ninguna (*ley* 2, *tít.* 1, *lib.* 10, *Nov.*; *y* 57, *tít.* 5, *P.* 5).

P. ¿Y cuando intervino error?

R. Tampoco habrá consentimiento; de suerte, que siendo el error sustancial, anula la venta, y si accidental, queda válida (*ley* 21, *tít.* 5, *P.* 5).

P. ¿Cuándo se dice el error esencial?

R. Cuando recae en la cosa misma, v. g., si se compra laton por oro, ó en el cuerpo de la cosa ó en sus principales atributos: en los demas casos es accidental [*ley* 21, *tít*, 5 *cit.*].

P. ¿Impide el consentimiento la fuerza y el miedo?

R. Sin duda; pero no obstante, valdrá la fuerza que se hiciere al poseedor de granos para venderlos en tiempo de hambre, y la causada por utilidad pública, v. g., para hacer un camino; y en algunos otros casos. [Véase la ley de 14 de Julio de 1836.]

P. ¿Qué cosas se pueden vender?

Digitized by Google

R. Todas las que están en el comercio humano, ora sean presentes ó futuras, propias ó agenas, corporales ó incorporales [*leyes* 11, 12 *y* 13, *tít.* 5, *P.* 5].

P. ¿Hay algunas cosas que estando en el comercio se prohibe su venta á ciertas personas?

R. Las armas, municiones y víveres, á los enemigos; las cosas venenosas sino para medicinas; y tampoco se pueden comprar las alhajas ni muebles de casas á los criados [*Ll.* 22, *tít.* 5. *P.* 5 *y* 6, *tít.* 12, *lib.* 10, *Nov.*].

P. ¿Qué requisitos debe tener el precio?

R. Ha de consistir en dinero, pues si no será permuta; ha de ser verdadero; lo cual no se considerará si se remite á poco de hacerse la venta, pues entonces fué simulado, pero no si se remitió despues de algun tiempo; ha de ser justo, esto es, proporcionado al valor de la cosa vendida, pues si hubo lesion enorme puede pedirse dentro de cuatro años el resarcimiento del daño ó la rescision de la venta, aunque se hiciese en almoneda; y finalmente, cierto, que lo será cuando se ha fijado la cantidad por las partes, ó determinándose por alguna circunstancia, v. g., te vendo tal cosa por el dinero que tienes en el arca; y en este caso, si nada se halló en el arca no vale la venta, ó dejándolo á arbitrio de un tercero, y si lo señala injustamente tiene derecho el comprador para pedir que se reforme (*L.* 28, *tít.* 5, *P.* 5).

P. ¿Se puede alegar la lesion en mas de la mitad del justo precio por los que son peritos en las artes?

R. No se puede, ni cuando la venta se hace contra la voluntad del vendedor y del comprador ó por deudas fiscales (*L.* 2, *tít.* 1, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Quiénes pueden comprar y vender?

R. Los que pueden disponer de sus bienes y pueden contratar y obligarse, menos los tutores, albaceas y demas administradores que no pueden comprar los bienes que administran [*L.* 4, *tít.* 5, *P.* 5; *y l.* 3, *tít.* 11, *lib.* 7, *Nov.*]; ni los corregidores, gobernadores y sus oficiales no pueden comprar bienes raices en el distrito de su mando (*L.* 5, *d. tít.*; *y* 3, *tít.* 11, *lib.* 7, *Nov.*), pero sí vender los suyos; ni los clérigos por via de negociacion (*L.* 46, *tít.* 6, *P.* 4).

P. ¿Pueden comprase en el dia grano para revenderlo?

R. Se puede, porque hallándose permitida la libertad de comercio por decreto de 8 de Setiembre de 1836, art. 9, están derogadas las leyes recopiladas que lo prohibian, y tambien están sin uso las que disponian que los ropavejeros no pudiesen vender ropas compradas sin ponerlas colgadas á sus puertas por espacio de diez dias, y otras varias. (Véanse las leyes 4, tít. 6, lib. 9, Nov. 1, 2 y 10, tít. 19, lib. 7, Nov. 3. tít. 12, lib. 10. 5, tít. 5, lib. 9; y 4 y 7, tít. 7, lib. 9, Nov.)

P. ¿Son válidas las compras al fiado que hicieren los mayores de edad, á pagar cuando se casaren ó heredaren?

Digitized by Google

R. Una ley recopilada las anula (*L.* 17, *tít.* 1, *lib.* 10, *Nov.*), y tambien las ventas al fiado hechas al menor sin el consentimiento de su padre y tutor, pero solo en cuanto á la obligacion del menor.

P. ¿Vale la venta que se hiciere de la herencia que se espera de cierta y determinada persona?

R. Solo con el beneplácito de ésta.

P. ¿A quién pertenece la cosa comprada con dinero ageno?

R. Al que la compró, si no lo hiciere á nombre de otros, pues entonces será de éstos; á no ser que fuesen menores de veinticinco años, que entonces pueden elegir ó la cosa ó el dinero (*L.* 49, *tít.* 4, *P.* 5).

P. ¿A quién pertenece una cosa vendida á dos separadamente?

R. Si se entregó á dos la posesion, al primero que pagó el precio; si el uno hubiese tomado la posesion y el otro pagado el precio, adquiere el dominio el poseedor pagando el precio; no obstante ser el comprador posterior (*L.* 50, *tit.* 5, *P.* 5).

P. Si se hubiese vendido una cosa agena, dando la posesion al comprador, y despues que el vendedor adquiere su dominio la vende á otro, ¿de quién de los dos será?

R. Del primer comprador (*L.* 51, *tít.* 5, *P.* 5).

P. ¿Deben cumplirse todos los pactos que se pongan en las ventas?

R. Se cumplirán, como no sean contra las leyes ó buenas costumbres (*L.* 38, *tít.* 5, *P.* 5).

P. ¿Cuáles son los mas frecuentes?

R. El de *retrovendendo*, que es una convencion celebrada entre los contrayentes de volver el comprador al vendedor la cosa comprada por el precio que se determina; el de la *ley comisoria*, que es la convencion; por la que se estipula que si el comprador no paga el precio de la venta hasta cierto tiempo determinado, se deshaga la venta y pueda el vendedor quedarse con la señal que el comprador le haya dado, y el de *adicion* ó señalamiento de dia, que es una convencion por la que el comprador se obliga á traspasar la cosa comprada á un nuevo comprador que ofreciese mas precio durante cierto tiempo señalado, ó á quedarse con ella pagando el esceso. En el primer caso, deberá restituir los frutos de la cosa sacando las espensas de cogerlos (*Ll.* 38, 40 *y* 42, *tít.* 5, *P.* 5).

P. En el pacto de la ley comisoria ¿tiene el comprador la obligacion de restituir con la cosa los frutos percibidos?

R. Deberá hacerlo si el vendedor le entregare la señal y le abonare las espensas de su recoleccion; y ademas le pagará el deterioro de la cosa mientras la poseyó (*L.* 38, *tít.* 5, *P.* 5).

P. ¿Qué pactos reprueban las leyes?

R. El llamado *comisorio*, que es una convencion por la que se establece que

Digitized by Google

el acreedor se quede con la prenda de su deudor aunque sea de mas valor que la deuda, si el deudor no la redime hasta cierto tiempo, el cual anula la venta; pero valdrá si se pactó que el acreedor pagase el esceso de su valor (*L.* 41, *tít. cit.*) y el de *mohatra*, que era una convencion por la que se obligaba el comprador á volver la cosa comprada á su vendedor por menos precio que el de la primera venta, de suerte que envolvia una venta al fiado ó un préstamo y una usura (*L.* 17, *tít.* 1, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿A qué está obligado el comprador?

R. A pagar el precio designado en el lugar convenido ó donde se entregare la cosa (*L.* 28, *tít.* 5, *P.* 5) y los intereses si hubo demora de la paga, y los daños ocurridos por culpa leve.

P. ¿Y el vendedor?

R. Debe entregar al comprador la cosa vendida, con todos los frutos y accesiones que tuviese desde el dia del contrato, y los daños y perjuicios ocurridos aun por culpa leve; debe entregar todo lo que está unido á la cosa, y los materiales que aunque estén separados de ella han estado unidos, porque se reputan de la cosa; pero no los materiales que están destinados para unirse no habiendo estado unidos (*L.* 28 *cit.*); tampoco entran los animales que se hallaren en la casa ó heredad vendida (*L.* 30, *tít.* 5), ni los muebles que no estuvieren unidos (*L.* 29, *d. tít.* 5): tiene obligacion el vendedor de manifestar las cargas que tiene la cosa y sus vicios ó defectos, y obligarse á la eviccion ó saneamiento.

P. ¿Qué acciones tiene el comprador cuando no le manifestó el vendedor los vicios de la cosa?

R. La accion llamada *redhibitoria* que puede intentar dentro de los seis meses siguientes al de la venta, para que se rescinda el contrato restituyéndosele el precio y volviendo él la cosa (*L.* 63, *tít.* 5, *P.* 5): no intentándola en este tiempo queda válida la venta; pero tiene el comprador la accion *cuanti minoris* ó estimatoria, por espacio de otros seis meses, para que el vendedor le devuelva tanta parte del precio cuanto menos valia la cosa por el vicio que tenia (*L.* 65, *tít.* 5, *P.* 5).

P. ¿A quién pertenece el daño ó mejora de la cosa vendida y no entregada?

R. Al comprador desde el momento que se perfeccionó la venta, porque el vendedor es deudor de cierta especie, y ya no está sujeto á sufrir lo que aconteciese á la cosa, escepto en tres casos (Argumento de la ley 41, tít. 9, P. 6). Primero: si perece por dolo, culpa lata ó leve del vendedor. Segundo: si se pactase que el peligro fuese del vendedor. Tercero: si éste fuere moroso en entregar la cosa al comprador siendo reconvenido ante testigos (Argumento de la ley 23, tít. 5, P. 5).

P. ¿De quién será el peligro de las cosas que se cuentan, pesan ó gustan, si habiéndose señalado dia para ello no acudiese el comprador y despues se perdiesen?

Digitized by Google

R. Desde entonces es de cuenta del comprador, y tambien cuando no señalando dia le citase el vendedor ante testigos para gustarlas &c., y no acudiese; porque se supone que lo hace con malicia (*Ll.* 24, 27 *y* 39, *tít.* 5, *P.* 5); y ademas, tiene el vendedor derecho para vender á otro la cosa, y el comprador será responsable de los daños y perjuicios de su tardanza.

P. Si se vendiesen por junto las cosas que se pesan ó miden, ¿de quién será el daño ocurrido?

R. Del comprador, aunque no se hubieren pesado, porque la venta no se hizo por peso (*D. l.* 24).

P. ¿Qué es eviccion y saneamiento?

R. Lo primero es la defensa que se hace en juicio de los derechos que se han trasmitido á otro para sostenerle en ellos, y lo segundo la satisfaccion del precio y reparacion de los daños causados por la entrega de una cosa agena que perdió el aceptante (Véanse las leyes 32 y 33, tít. 5, P. 5).

P. ¿En qué casos no estará obligado el vendedor á la eviccion ó saneamiento?

R. Cuando el comprador no le participase haberle movido pleito sobre la cosa que le vendió; antes de la publicacion de las probanzas, cuando eligió el comprador jueces árbitros para la decision; si perdiese la posesion por su culpa, ó hubiere desamparado la cosa; si pudo oponer el derecho de prescripcion y no lo hizo; si se diere sentencia y no apelase en el tiempo y forma debidos; si la venta se hiciese en juego, si el juez diese sentencia injusta, pues entonces debe pagarle el juez (*L.* 36, *tít.* 5, *P.* 5).

P. ¿En qué clase de contratos tiene lugar la eviccion?

R. En todos los onerosos, tales como el arriendo y permuta; en las transacciones, si la cosa de que se le priva fué objeto de la transaccion; en la dote estimada: tambien tiene derecho á la eviccion el que compró toda una herencia ó alguna otra cosa general, si le vencieren en toda ella ó en la mayor parte (*L.* 34, *tít.* 5, *P.* 5).

P. ¿Podrá vender el deudor la prenda que dió á su acreedor con pacto de no poderla enagenar?

R. Será nula la venta (*L.* 67, *tít.* 5, *P.* 5).

P. Si por alguna de las causas dichas se deshiciere la venta de una cosa que habia ya empeñado el comprador, ¿estará obligado su acreedor á entregarla?

R. No hay duda; aunque podrá pedir á su deudor otra prenda (*L.* 67, *cit.*).

P. ¿De cuántas clases son las circunstancias que concurren en todo contrato?

R. De tres: unas son esenciales, otras naturales, y otras accidentales.

P. ¿Cuáles son las esenciales?

R. Aquellas sin las cuales no puede subsistir un contrato sin pasar á ser otro negocio; tal es el precio en la venta.

P. ¿Y las naturales?

Digitized by Google

R. Aquellas que segun las leyes debe haber en cada contrato, pero que pueden mudarse por pacto de los contrayentes sin mudar su esencia, v. g., la eviccion en la venta, que puede renunciarse por los contrayentes.

P. ¿Y accidentales?

R. Aquellas que ni está mandado por las leyes que se pongan, ni se prohibe que se omitan, v. g., que el precio consista en oro ó en plata.

P. ¿Qué cosas se prestan ó se resarcen en todo contrato?

R. El daño que se causa; lo que puede suceder por dolo, culpa, ó por caso fortuito.

P. ¿Qué es dolo?

R. El propósito ó intencion de dañar á otro [*L.* 1, *tít.* 16; *y* 11, *tít.* 33, *P.* 7].

P. ¿Qué es culpa?

R. La negligencia y descuido que se tiene en la obligacion contraida, sin intencion de dañar [*L.* 11 *cit.*], y es de tres especies: *lata*, que es la omision del cuidado que todo hombre medianamente cuidadoso pone en sus cosas: *leve*, que es la omision de aquellas precauciones que tiene todo hombre diligente; y *levísima*, la omision de las precauciones que toman los hombres mas exactos y diligentes [*D. l.* 11].

P. ¿Qué es caso fortuito?

R. Un acontecimiento que no puede precaverse [*D. l.* 11].

P. ¿Hay obligacion de prestar en todos los contratos el daño ocurrido por cualquiera de estos modos?

R. Es regla que al caso fortuito ninguno queda obligado, á no ser que por su culpa diese ocasion á él; ó si se obligase á él voluntariamente; ó si fué moroso en entregar la cosa [*L.* 3, *tít.* 2, *P.* 5]: el dolo y la culpa lata se prestan en todos los contratos: la culpa leve cuando la utilidad es de ambos contrayentes como en la venta; y la levísima, cuando toda la utilidad es para un solo contrayente; ora sea el que da, como en el depósito, ora el que recibe, como en el comodato [*L.* 2, *tít.* 2, *P.* 5]: de suerte, que el que recibe utilidad, presta la levísima, y el otro la lata; y tambien presta la levísima el que se ofrece voluntariamente á un negocio que exige mucho cuidado y diligencia.

TITULO XI.

DE LOS RETRACTOS.

P. ¿Qué es retracto?

R. El derecho que por la ley, costumbre ó pacto compete á ciertas personas, para rescindir la venta hecha, dentro del término marcado por la ley, y ganar para sí la cosa vendida por el tanto en que se vendió (*L.* 1, *tít.* 13, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Es lo mismo retracto que tanteo?

Digitized by Google

R. No lo es, porque el tanteo es el derecho que tienen ciertas personas de ser preferidas á otras en la venta antes que se verifique [*Ll. cit.*].

P. ¿Cuántas son las especies de retractos?

R. Tres: retracto legítimo, gentilicio, de sangre ó de abolengo; retracto de commnion ó sociedad, y retracto convencional.

P. ¿Cuál es el de abolengo?

R. El que compete á los parientes mas próximos del vendedor por su órden, hasta el cuarto grado civil, recto y transversal, sin distincion de sexo ni edad, para redimir los bienes raices de sus abuelos ó padres por el mismo precio que se vendieron (*L.* 13, *tít.* 10, *lib.* 3 *del Fuero real*; *y* 11, 6 *y* 7, *tit.* 7, *lib.* 5 *del Ordenamiento real*).

P. ¿Cuál es el orígen de estos retractos?

R. El orígen de estos retractos se halla en la jurisprudencia foral. Los monarcas, para asegurar la poblacion de los pueblos recien conquistados, y que por consiguiente se hallaban espuestos á las invasiones de los enemigos, ademas de conceder varios privilegios á los que quisieran poblarlos, procuraron hacerlos propietarios para que defendieran con mas ardor sus hogares, y con el objeto de mantener las propiedades en las familias, se inventó el retracto. No es, por consiguiente, el amor que los descendientes tienen á las cosas de sus ascendientes la causa que motivó el retracto, como quiere Sala y algunos otros intérpretes, y tal prueba el no tener lugar en las cosas muebles, siendo así que son las cosas á que mayor aficion se adquiere, ni en las cosas permutadas.

P. Segun este fundamento, ¿en qué cosas tiene lugar el retracto?

R. En las de patrimonio ó abolengo, porque éstas debian pasar al descendiente si no se vendiesen [*L.* 13, *tít.* 10, *lib.* 3 *del Fuero real*].

P. ¿Cuánto tiempo se concede para retraer?

R. Nueve dias, que corren contra los ausentes, iguorantes y menores, sin que tengan el beneficio de restitucion (*Ll.* 1 *y* 2, 4, 6 *y* 7, *tít.* 13, *lib.* 10, *Nov.*)

P. ¿Desde cuando se principian á contar estos nueve dias?

R. La opinion mas general es que se cuentan desde el dia de la convencion, porque entonces se entiende verificada la venta; y la ley dice *desde que la vendida fuere fecha*, aunque no se haya entregado la cosa; y en las ventas judiciales desde el dia del remate [*D. l.* 4].

P. Cuando concurren á retraer dos ó mas parientes, ¿quién será preferido?

R. El de mejor grado; y si lo tuvieren igual, se partirá la cosa si fuere divisible, de lo contrario, se la llevará el que ofrezca mas [*L.* 1 *y* 3, *tít.* 13, *lib.* 10, *Nov.*].

P. ¿Qué deberán hacer los parientes de segundo ó tercer grado que quisieren retraer?

R. Como los nueve dias son término señalado para todos los parientes que

Digitized by Google

pueden retraer, y no singularmente para cada uno, deberán presentarse al juez antes que pasen los nueve dias, diciendo que quieren retraer, en caso que su pariente mas próximo no lo hiciese.

P. ¿Podrá el pariente retraer al fiado una cosa que se vendió al fiado?

R. Puede, dando fianzas al gusto del juez, porque tal vez el vendedor no tenga en él la confianza que en el primer comprador (*L.* 4, *tít.* 13, *lib.* 10, *Nov.*).

P. Si se presentase á retraer una cosa de abolengo un hijo y un hermano del vendedor, ¿quién será preferido?

R. El hijo; porque la proximidad de parentesco se considera respecto del vendedor (*L.* 2, *tít.* 13, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Da preferencia en el retracto el doble vínculo de parentesco?

R. No la dará; porque como la cosa de que se trata dimana de una sola línea, no habrá quien pueda alegar mejor derecho apoyado en proceder de dos líneas (*L.* 1, *tít.* 13, *lib.* 10).

P. ¿Pueden retraer los hijos naturales?

R. Sí pueden: y tambien los desheredados y los que renunciaren la herencia de su padre.

P. ¿En qué cosas tiene lugar el retracto?

R. En las cosas raices que estuvieron en el patrimonio de los abuelos ó padres comunes del que las vende y del que retrae, con tal que el primero las hubiese adquirido por herencia ó por título singular de los que causan imputacion ó colacion (*L.* 8, *tít.* 13, *lib.* 10, *Nov.*); porque éstos son reputados por herencia.

P. ¿Serán objeto del retracto las cosas patrimoniales que se hubieren vendido á un estraño y no se hubieren retraido?

R. No lo son, aunque vuelvan á poder de los parientes (Gomez, en la ley 70 de Toro).

P. Si fueren vendidas muchas cosas patrimoniales, ¿podrán retraerse solo algunas de ellas?

R. Deberán retraerse todas si se dieron por un solo precio; pero no si se fijó precio á cada una (*L.* 5, *tít* 13, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Y si las cosas vendidas por un solo precio fueren unas patrimoniales y otras libres?

R. Segun los principios sentados, no deberá tener lugar el retracto, porque las cosas que no son de patrimonio no deben retraerse: Sala opina que puede retraerse la patrimonial, tasándose su valor por peritos; y Molina (de Hispan. Primog. lib. 3, cap. 8, n. 11) que si el comprador ofreciere las dos, no se podrá retraer la una sin la otra.

P. ¿Tendrá lugar el retracto cuando durante los nueve dias pasare la cosa patrimonial á muchas manos?

R. No hay duda; y entonces el pariente deberá dar el precio de la venta que

Digitized by Google

hizo su pariente, anulándose las demas, y tienen los últimos compradores la eviccion contra los primeros.

P. ¿Tiene lugar el retracto en solo las cosas vendidas?

R. Tambien se verifica en la imposicion ó venta de bienes á censo reservativo, en las daciones en pago, porque en ellas el débito equivale al precio, y la cosa que se da á la vendida, y en la dacion en dote cuando fuese estimada.

P. ¿Los nueve dias para retraer se entienden naturales, ó de momento á momento?

R. Sala opina que han de ser naturales; pero es mas prudente la opinion contraria.

P. ¿Qué debe hacer el retraente para verificar el retracto?

R. Pagar el precio de la cosa junto con el importe de las alcabalas y demas gastos que ocasionó la compra, jurar que quiere la cosa para sí, y que usa del retracto con buena fe (*Ll.* 2 *y* 4, *tít.* 13, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Cuál es el retracto de sociedad ó comunion?

R. El derecho que tienen los socios en una cosa indivisa para retraer la parte que un socio vende á otro que no lo es; pues si la vende á otro socio no hay lugar al retracto [*L.* 55, *tít.* 5, *P.* 5; *y* 9, *tít.* 13, *lib.* 10, *Nov.*, 74 *de Toro.*]

P. ¿Pueden retraer los comuneros las cosas muebles?

R. Así juzgan algunos intérpretes; pero otros distinguen, diciendo que tienen derecho de tanteo en las cosas muebles, porque tal les concedia terminantemente la ley de Partida; pero que no tienen derecho de retracto sino en las inmuebles, porque la ley de Toro que les concedió el retracto usa de la palabra heredad (*L.* 1, *tít.* 13, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Cuál es el objeto de este retracto?

R. El hacer cesar la comunion ó sociedad (*L.* 1, *tít.* 15, *P.* 6).

P. ¿Cuánto tiempo tienen los comuneros para retraer?

R. Nueve dias como en el retracto de sangre.

P. ¿A quiénes mas se concede el retracto?

R. Al dueño directo y al superficiario, cuando se vende la superficie ó el dominio directo (*L.* 8, *tít.* 13, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Cuánto tiempo se les concede para retraer?

R. No lo marcan las leyes: el Sala opina que tienen el de nueve dias; escepto el dueño directo á quien se pagare pension, que tiene el término de dos meses.

P. Cuando concurren al retracto un pariente, un comunero, un dueño directo y un superficiario, ¿cuál será preferido?

R. Primero: el dueño directo y el superficiario: segundo, los comuneros; y tercero, los parientes (*L.* 8, *tít.* 13 *cit.*); aunque sobre esto hay varias interpretaciones.

Digitized by Google

P. ¿Cuál es el retracto convencional?

R. El que se constituye por el pacto de retrovendendo.

P. ¿Cuánto tiempo dura el derecho de redimir?

R. Todo el tiempo que se señaló; y si no se hubiese fijado, el de veinte años, término de las acciones personales; y como tal no se podrá intentar contra un tercer poseedor, aunque entonces se puede pedir al primer comprador que pague los perjuicios, ó que vuelva la cosa vendida, si se hubiese pactado no poderla vender, porque esta segunda venta es nula.

TITULO XII.

DE LA ALCABALA Y DE LA PERMUTA.

P. ¿Qué es alcabala?

R. Una contribucion indirecta que se paga por todas las ventas y trueques ó cambios, y en el dia es el 4 por 100.

P. ¿Cuándo tuvo orígen la alcabala?

R. Se estableció en tiempo de D. Alonso XI para sostener el sitio de Algeciras, como contribucion estraordinaria, y despues pasó á ser ordinaria.

P. ¿Cuándo se paga la alcabala?

R. Cuando ya se hubiere perfeccionado el contrato; y si en el acto se desavinieron no se deberá alcabala; pero si se deshiciese despues de algun intervalo, se deberá una por la venta y otra por la rescision, siempre que se hubiere verificado la entrega de la cosa y del precio (*L.* 11, *tít.* 12, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Se debe alcabala de la venta hecha con el pacto de la ley comisoria?

R. Se pagará alcabala si se puso el pacto con palabras directas; v. g., "si no me pagas hasta tal tiempo no valga la venta;" pero no si con palabras obliguas; v. g., "si no me pagas se rescinda ó deshaga la venta."

P. ¿Y si la venta se hace con pacto de retrovendendo?

R. Se debe alcabala de la primera venta mas no de la retroventa.

P. Cuando ocurre retracto, ¿se debe una, ó dos alcabalas?

R. Se debe una de la venta y no del retracto, porque el retrayente se subroga en lugar del primer comprador.

P. ¿Y cuándo se rescinde la venta por lesion enorme ó por la accion redhibitoria?

R. Se debe alcabala de la venta; y lo mismo si se rescindió por haber intervenido miedo, dolo, &c., porque en todos estos casos rescinde la venta la ley.

P. ¿Y de las ventas que se hacen á censo redimible?

R. Se debe una alcabala de la venta, que pagarán por mitad los contrayentes, mas no de la redencion (*L.* 21, *tít.* 12, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Quién debe pagar la alcabala que se exige de las permutas?

R. Ambos contrayentes.

Digitized by Google

DE LA PERMUTA.

P. ¿Qué es permuta?

R. Un contrato concensual por el que se da una cosa cierta por otra tamcien cierta (*L.* 1, *tít.* 6, *P.* 5).

P. ¿En qué se diferencia de la venta?

R. En que en la venta consiste el precio en dinero contado, y en la permuta ha de ser una cosa determinada; y en que la venta es válida aunque sea de cosa agena, lo que no sucede en la permuta [*L.* 1, *tít.* 11, *lib.* 3 *del Fuero real*; *y* 1 *y* 4, *lib.* 3 *del dicho Fuero*].

P. ¿Puede obligarse á cumplir al que no quisiera?

R. No hay duda; ó á pagar los perjuicios que jurare se le siguen el otro contrayente, si éste lo estimase mas (*L.* 3, *tít.* 6, *P.* 5).

P. ¿De cuántas clases puede ser la permuta?

R. La ley de Partida marcaba tres clases; pero en el dia se halla derogada por la ley recopilada que establece que de cualquiera manera que se haga hay obligacion (*L.* 1, *tít.* 1, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Quiénes pueden permutar?

R. Los mismos que comprar y vender; pues escepto en lo ya dicho, sirven á la permuta todas las reglas de la venta.

TITULO XIII.

DEL ARRENDAMIENTO.

P. ¿Qué es arrendamiento?

R. Un contrato concensual, por el cual se da el uso de una cosa por cierto tiempo, ó las obras por una cantidad determinada [*L.* 1, *tít.* 8, *P.* 5].

P. ¿Quiénes pueden arrendar?

R. Los mismos que comprar y vender, escepto el militar, que no puede arrendar predios (*L.* 2, *tit.* 8, *P.* 5); y los oidores, contadores, &c. de las rentas reales (*L.* 6, *tít.* 6, *lib.* 7, *Nov.*).

P. ¿Cuáles son los requisitos esenciales de este contrato?

R. Consentimiento de las partes, cosa cierta y alquiler ó merced.

P. ¿Qué cosas pueden ser objeto de este contrato?

R. Todas las que están en el comercio de los hombres, y aun las cosas del patrimonio de las ciudades, y los hechos estimables; pero no podrán arrendarse las cosas fungibles, ni los hechos inestimables como el trabajo de un literato (*L.* 3, *tít.* 8, *P.* 5).

P. ¿Qué circunstancias debe reunir el precio?

Digitized by Google

R. Las mismas que en la compra y venta (*L.* 1 *cit.*).

P. ¿Qué nombre se da al que disfruta de la cosa y paga el precio?

R. Las leyes de Partida le llaman arrendador; pero el uso ha establecido que se le llame arrendatario, y arrendador al que da la cosa, y si fueren obras al que las hace. Si lo que se alquila es casa se llama inquilino al arrendatario; si un predio rústico, colono.

P. ¿A qué está obligado el arrendador?

R. A entregar la cosa en buen uso, á manifestar los defectos de la misma, pena de resarcimiento de perjuicios, á no perturbar en el arriendo al arrendatario hasta el tiempo pactado, á abonarle las mejoras necesarias que hubiere hecho en la cosa, y si fuere arrendador de obras á pagarle los daños y perjuicios que le causare por su ignorancia ó negligencia (*Ll.* 21 *y* 24, *tít.* 8, *P.* 5)

P. ¿Cuáles son las obligaciones del arrendatario?

R. Cuidar de la cosa arrendada como si fuera suya, abonar los daños y perjuicios causados por su culpa al arrendador, pagar la pension al tiempo marcado ó que fuere costumbre, y volver la cosa concluido el arriendo (*L.* 2, *tít.* 15, *P.* 5; *y* 4, *tit.* 8, *P.* 5).

P. ¿Tendrá obligacion el arrendatario de pagar el precio cuando los frutos se perdieren por caso fortuito y estraordinario?

R. No tendrá obligacion de pagarlo; pero si quedaron algunos frutos tiene la de entregarlos al arrendador, deducidas las espensas hechas en sus labores, ó darle la paga; el uso es rebajar la paga á arbitrio del juez; y si en el año siguiente se cogieren tantos frutos que pudiesen satisfacer las espensas de los dos, deberá pagarse el arriendo del año en que nada cogió (*ley* 22, *tit.* 8, *P.* 5).

P. ¿Qué culpa se presta en este contrato?

R. La leve; pero estará obligado á la levísima el que se ofreciese á trasportar de un lugar á otro cosa fácil de derramarse ó quebrarse (*ley* 8, *tit.* 8, *P.* 5).

P. ¿Qué derechos tiene el arrendador?

R. Ademas de cobrar la renta, puede despedir al arrendatario cuando no pagase la renta al tiempo convenido, ó en dos años (*ley* 6, *tít.* 8, *P.* 5), si el arriendo se hizo por cinco con condicion de dar la paga cada año, cuando aunque la pague, necesita el arrendador edificar en su casa, ó la necesitase para habitarla él mismo ó algunos de sus hijos, y cuando el inquilino hace mal uso de ella (*L.* 6 *cit.*); tiene el derecho de vender la cosa arrendada, aun antes de concluirse el arrendamiento, y tiene la obligacion cuando se acabe el arriendo de resarcir los perjuicios al arrendatario (*L.* 19 *d. tit.*).

P. ¿Hay algun caso en que el arrendatario no puede ser despedido por el arrendador, no obstante las causas enumeradas?

R. Cuando se le concedió por toda su vida, ó se pactó no poder despedirlo.

P. ¿Y si el arriendo fuese de predio rústico?

Digitized by Google

R. Entonces no podrá el dueño, durante el tiempo estipulado, despedir al arrendatario, ni aun con pretesto de necesitar la finca para sí mismo; pero sí cuando no pagase la renta, tratase mal la finca ó faltase á las condiciones estipuladas (Art. 5 del decreto de 8 de Junio de 1813, restablecido en 8 de Setiembre de 1836).

P. ¿Qué beneficio tiene el arrendador para mayor seguridad del cobro de la pension y de la reparacion de menoscabos?

R. En los arriendos de predios rústicos se entienden tácitamente hipotecados los frutos que produzcan y los muebles que, mediante consentimiento del arrendatario, se hubiesen introducido en ellos, los que puede retener hasta que cobre: en el arriendo de predios urbanos, todos los muebles que hubiere en la casa, háyanse ó no introducido con consentimiento del dueño, y los puede retener para su cobro [*L.* 5, *tit.* 8, *P.* 5. *L.* 6, *tit.* 11, *lib.* 10; *y* 25, *tit.* 31, *lib.* 11, *Nov.*]. Esto se ha de entender de los muebles que no estuvieren como de paso en la casa alquilada.

P. ¿Puede el arrendatario subarrendar la casa?

R. Podrá, con tal que lo haga para el mismo uso y tiempo que él la tenia (*ley* 1, *tit.* 1, *lib.* 10, *Nov.*). *

P. ¿Se acaba el arrendamiento por muerte del arrendador ó del arrendatario?

R. No se acaba; pues pasan las obligaciones de ambos á sus herederos, á no ser que muriese el arrendador de obras ó el arrendatario de un usufructo. [*ley* 2 *y* 3, *tit.* 8, *P.* 5; y art. 3 del decreto de 8 de Junio de 1813].

P. Cuando el arrendamiento se ha hecho á cierto plazo, ¿se entiende concluido ó finalizado éste?

R. Por una ley recopilada se exigia que se avisasen el arrendador ó arrendatario á principio del año último del arriendo, que en el siguiente se acabaria el arriendo, á cuyo aviso se llamaba mútuo desahucio (*ley* 3, *tit.* 10, *lib.* 10, *Nov.*); pero en el dia, los arrendamientos de cualesquiera predios rústicos por tiempo determinado, fenecerán con éste, sin necesidad de mútuo desahucio, sin que el arrendatario de cualquiera clase pueda alegar posesion para continuar, contra la voluntad del dueño, cualquiera que haya sido la duracion del contrato; pero si despues de concluido el término permaneciese el arrendatario en la finca por tres dias ó mas, con aquiescencia del dueño, se entenderá arrendada por otro año con las mismas condiciones que el anterior [Art. 5 del citado decreto].

Si fuere inquilinato, se entiende renovado por el tiempo que siguiese habitando el inquilino sin oposicion del dueño.

P. ¿Qué hay de particular en los arrendamientos de rentas reales?

---

* Por el decreto de 8 de Setiembre citado se manda que el arrendatario no pueda subarrendar, ni traspasar el todo ni parte de la finca arrendada, sin aprobacion del dueño, art. 7.

Digitized by Google

R. Que aun desques del remate hay lugar á la puja que ascendiere á la décima parte del precio en que se remató, ó al menos á la mitad de dicha décima parte, de la que se da una parte á la persona á cuyo favor se habia rematado antes; y aun despues de este remate hay lugar á la puja que montase la cuarta parte de la renta (*leyes* 2, 3 *y* 6; y 5, *tít.* 13, *lib.* 9, *Nov.*); todo lo cual se observa en los arrendamientos de los bienes pertenecientes á los pueblos y la última puja en la venta de bienes raices de obras pias (*ley* 16, *tít.* 16, *lib.* 7, *Nov.*).

TITULO XIV.

DE LOS CENSOS.

P. ¿Qué es censo?

R. Derecho de exigir de una persona á quien hemos dado algo, cierto rédito ó pension anual.

P. ¿Cuántas son sus especies?

R. Tres: enfitéutico, reservativo y consignativo.

P. ¿Qué es censo enfitéutico?

R. El derecho de exigir de otro cierto cánon ó pension anual, por haberle transferido para siempre, ó para largo tiempo, el dominio útil de alguna cosa raiz, reservándose el directo (*L.* 28, *tít.* 8, *part.* 5).

P. ¿Cuáles son los derechos del enfiteuta?

R. Adquiere todos los frutos de la cosa, hasta los estraordinarios; puede venderla ó enagenarla á persona que pague el censo con la puntualidad que él, pues de lo contrario pierde el derecho que tenia en la cosa, pueda vindicarla de cualquier poseedor (*L.* 29, *tít.* 8, *P.* 5) é imponer servidumbre sobre ella; no se le puede quitar pagando la pension; y se libra de pagar ésta cuando pereciere mas de la octava parte de la cosa (*ley* 28, *tit.* 8 *P.* 5).

P. ¿Cuáles son sus obligaciones?

R. Debe pagar las cargas, tributos de la cosa, y el cánon, en el tiempo y forma pactado, aunque no perciba frutos de la heredad, porque éste se paga en razon del dominio directo; debe avisar al dueño directo si vende la cosa, con dos meses de anticipacion, y vendida pagarle el *laudemio* [*ley* 28, *tít.* 8, *P.* 5].

P. ¿Cuáles son los derechos del dueño directo?

R. Se queda con el dominio de la cosa censida, cobra las pensiones del enfiteuta, recobra la cosa cuando el enfiteuta deja de pagar la pension por tres años continuos, si es secular, y por dos si es iglesia; pero si el enfiteuta ocurre á satisfacerla dentro de diez dias, debe el censualista recibirla; tiene el derecho de tanteo ó fadiga; esto es, la prelacion en caso de venta del dominio útil sobre todo comprador, dando la enfiteuta el precio que el comprador le ofreciese, de cuyo derecho puede usar durante dos meses desde el dia en que se le notició la

Digitized by Google

venta; tiene el derecho de *laudemio*, esto es, percibe la quincuagésima parte del precio á que se vendiese el dominio útil (*L.* 29 *cit.*) ó de su estimacion si se enagenare por otro título.

P. ¿Qué es censo reservativo?

R. El derecho que tenemos de exigir una pension anua, en frutos ó en dinero, de aquel á quien hemos transferido el dominio pleno de alguna cosa raiz.

P. ¿En qué se diferencia del enfitéutico?

R. En que en el reservativo solo está obligado el censatario á pagar la pension, y así no paga el laudemio, ni hay lugar al tanteo, ni cae la cosa en comiso, aunque no pague la pension en muchos años, á no ser que se espresase al constituirlo que no pagando en cierto número de años caiga en comiso [*ley* 3, *tít.* 15, *lib.* 10, *Nov.*].

P. ¿Qué es censo consignativo?

R. El derecho de exigir de otro cierta pension anua, mediante haberle dado cierta cantidad sobre sus bienes raices, sin que por esto pierda el dominio directo ni útil.

P. ¿Se perfecciona este contrato por la convencion?

R. Se requiere ademas la entrega del precio.

P. ¿Cómo se divide el censo?

R. Por razon de la cosa en que se paga en pecuniario, cuya pension ha de pagarse en dinero y en fructuario que consiste en frutos; con respecto á su duracion, en perpetuo y temporal: el perpetuo se subdivide en irredimible y en redimible, ó al quitar que se hace con pacto de volverse á vender, y se llama perpetuo, porque no se acaba por tiempo determinado. El temporal se constituye, ó para cierto número de años, ó para un término incierto, como durante la vida del censatario, y se llama *vitalicio*; pero no es un censo propiamente dicho. Estas divisiones tienen lugar en el reservativo. En el dia no hay censos irredimibles.

P. ¿Cómo mas los dividen los autores?

R. Los dividen en reales y personales, diciendo ser los últimos aquellos en que solamente se obliga á pagarlos la persona, sin que se funden ni se deban de cosa alguna. Para esta division se fundan en que se hallan aprobados tales censos por una real cédula [*ley* 23, *tít.* 1, *lib.* 10, *Nov.*] dada á representacion de los gremios de Madrid; pero esta cédula solo aprueba los contratos por los que, algunas personas, en especial las ineptas, les daban su dinero para el comercio á razon del tres ó dos y medio por ciento, contratos que no constituyen censo, sino una especie de compañía.

P. ¿Qué otra clase de censo se conoce?

R. Los juros, que consisten en ciertas rentas que los reyes concedian á alguno en compensacion de sus servicios ó por cierto precio, sobre salinas ú otros

Digitized by Google

derechos. Como estos son una especie de censo consignativo, regirán para ellos las mismas reglas que para los censos, con sola la diferencia de que en su venta no se pagan alcabalas.

P. ¿Qué cosas deben considerarse en el censo?

R. Tres: el precio porque se compra ó constituye, que se llama capital; la pension ó rédito que se paga, y la cosa en que se consigna ó funda.

P. ¿Qué hay que advertir sobre el precio?

R. Segun el *motu proprio* del papa Pio V., debe consistir en dinero; este decreto no está admitido en España [*ley* 7, *tít.* 15, *lib.* 10, *Nov.*]; pero esta disposicion se deduce de nuestras leyes que hablan de la tasa del precio, pues de este modo se evitan muchos fraudes [*ley* 6, *tít.* 15, *Nov.*]; que se entregue el precio, ora sea por tradicion real ó fingida, y que sea justo, esto es, que su cantidad corresponda á la de la pension.

P. ¿Qué hay establecido sobre esto?

R. En los censos perpetuos, al quitar ó redimibles, debe ser el capital á treinta y tres con un tercio por uno de pension, esto es, ha de darse ciento de capital para recibir tres de pension, ó mas claro, debe ser la pension al tres por ciento (*leyes* 8 *y* 9, *tít.* 15, *lib.* 10, *Nov.*); en los vitalicios de una vida, es el capital de diez por uno de pension, esto es, al diez de pension por ciento de capital; en el de dos vidas, el capital es doce por uno de pension, esto es, al ocho y un tercio de pension por ciento de capital [*Nota* 2 *del tít.* 15, *lib.* 10, *Nov.*]; sobre el redimible no hay tasa legal; pero es claro que siendo mas gravoso para el censatario, debe ser mayor el capital, esto es, menor la pension, y señalarse con atencion á los tiempos y provincias en que se funde. Molina opina que debe ser el capital una tercera parte menos que la pension, por lo que deberá ser al dos de rédito por ciento de capital.

P. ¿Y con respecto al enfitéutico?

R. Debe ser al doble mayor que en los redimibles, porque es mas gravoso; y así suele ser á doscientos por tres, ó á uno y medio de rédito por ciento de capital.

P. ¿Qué hay que advertir acerca de la pension ó rédito?

R. Que debe consistir en dinero (*L.* 3, *tít.* 15, *lib.* 10, *Nov.*); pero si hubiere costumbre de pagarla en frutos valdrá [*L.* 9, *tít.* 15, *lib* 10, *Nov.*].

P. ¿Qué hay que observar con respecto á la cosa en que se constituye?

R. Que ha de ser inmueble y fructífera [*Ll.* 1 *y* 2, *tít.* 15, *lib.* 10, *Nov.*].

P. ¿De quiénes pueden exigirse las pensiones anteriores á la enagenacion de la cosa enagenada?

R. Del actual poseedor, que como tal las debe, ó del anterior que las debe por razon del tiempo que poseyó.

P. ¿Qué pactos no pueden imponerse en el censo consignativo?

R. Todos aquellos que gravan al censatario disminuyendo el precio, á saber;

Digitized by Google

que no se pueda vender la cosa censida, y el reservarse el comprador del censo el derecho de tanteo si la cosa se enagenase.

P. ¿Se anula el contrato si se establece que se pague menor precio ó mayor pension que la prescrita?

R. No se anula, pero se reforma rebajándose el esceso (*L.* 8. *tit.* 15, *lib.* 10, *Nov*; *y Nota* 1 *y* 2, *tit.* 15, *lib.* 10).

P. ¿Cómo se estingue el censo?

R. Por perecer completamente la cosa censida; por hacerse en todo y para siempre infructífera; pero si fuere por dolo ó culpa del censatario, aunque se estingue el censo, podrá el dueño repetir el precio y perjuicios, por la dimision que hiciere de la finca el censatario á favor del censualista; por la prescripcion de treinta años con buena fe, esto es, cuando el censatario tiene la finca sujeta á censo todo este tiempo como libre de toda carga [*L.* 8, *tit.* 12, *lib.* 10, *Nov.*]; y se empieza á contar el tiempo desde que el censualista no cobró los réditos de persona alguna; y finalmente, por redencion, esto es, cuando el censatario pagó al censualista el capital que recibió al tiempo de la fundacion, y se puede hacer esta redencion por partes con tal que no sean menores que la mitad del capital.

P. ¿Puede el censualista obligar al censatario, cuando quiera, á la redencion del censo?

R. No puede; pero sí el censatario redimirlo cuando quiera.

P. Estinguida una casa cargada con censo y redificada de nuevo, ¿revive el censo?

Sala opina que sí; porque en tal caso se entiende suspendido el censo; y lo mismo si un campo que se hizo infructífero se hiciese de nuevo fructífero por alguna rara ocurrencia.

P. Si la finca perece parcialmente, ¿se entiende estinguido á prorata el censo?

R. Si la parte que queda produce bastante para pagar la pension no se entiende estinguido, pero si no produjese lo suficiente perece á prorata, y este es el caso de que habla el motu proprio de Pio V.

P. ¿De qué modo se constituye el censo?

R. Por contrato y por testamento. El reservativo se constituye por testamento, legando un inmueble, con la prevencion de que el legatario, ó cualquier poseedor de la cosa legada contribuya con una pension al heredero y sucesores; el consignativo, mandando que el poseedor de una finca que no se lega contribuya con cierta pension á un tercero y á sus sucesores, el cual es legatario.

P. ¿Qué hay que observar en la constitucion de los censos?

R. Que si se dudase, por no espresarse bien si era reservativo ó enfitéutico, se atenderá mas á la sustancia del contrato que á las palabras de la escritura; y si aun ocurriese duda, se juzgará antes de enfiteusis que reservativo; si la duda

Digitized by Google

estuviese en si era temporal ó perpetuo, deberá tenerse por temporal, porque se debe gravar lo menos posible la condicion del poseedor.

P. ¿Qué es contrato debitorio?

R. Compra en que el comprador recibiendo la cosa que se le vende se retiene el precio, obligándose á pagarlo á cierto tiempo, y entre tanto la pension que se establece, reservándose el vendedor el derecho de exigirla, en compensacion de los frutos de la cosa que entrega al comprador, siendo la pension que paga por este contrato un cinco por ciento (real resolucion de 1762).

P. ¿Qué se ha establecido para evitar los fraudes que suelen ocurrir en este contrato y en los censos?

R. Que en todas las cabezas de partido se establezca un oficio de hipotecas, para cuyo gobierno es obligacion del escribano de ayuntamiento hacer un libro en que tenga registro separado de cada uno de los pueblos del distrito, y en ellos tome razon de todas las escrituras, con espresion del nombre, vecindad de los otorgantes y de la calidad del contrato y su fecha, dentro del término de seis dias si la escritura se hizo en el mismo pueblo donde está el registro, y dentro de un mes si en lugar distinto, sin cuyo requisito no haga prueba respecto de la hipoteca, y que tambien se tome razon de las redenciones de los censos y demas obligaciones [*L.* 3, *tít.* 16, *lib* 10, *Nov.*].

P. ¿Con qué objeto se manda esto?

R. Con el de que se supieran los gravámenes de las fincas para que no pudieran ser engañados los compradores.

P. ¿Qué sucederá cuando uno vendiere por libre una finca cargada?

R. Puede pedir el comprador que liberte de la carga, y si no pudiere quitarse la carga, la puede pedir que se rescinda la venta y recobrar el precio con los daños y perjuicios (*ley* 63, *tít.* 5, *P.* 5).

TITULO XV.

DE LA SOCIEDAD O COMPAÑIA Y DEL MANDATO.

P. ¿Qué es sociedad?

R. Un contrato concensual por el que se convienen los contrayentes en reunir sus capitales, industria ó trabajo para ganar en comun (*ley* 1, *tit.* 10, *P.* 5).

P. ¿Sobre qué cosas se puede hacer compañía?

R. Sobre las que no sean ilícitas ni contra las buenas costumbres [*ley* 2, *tít*, 10 *cit.*].

P. ¿De cuántas maneras es la sociedad?

R. De dos: universal, que es aquella en que comunican los socios todos sus bienes presentes y futuros; y particular, que es aquella en que solo comunican ciertos bienes señalados [*L.* 4, *tit.* 10, *P.* 5].

Digitized by Google

P. ¿Qué efectos produce la compañía?

R. En la universal se hacen comunes todos los bienes sin necesidad de verdadera tradicion [*L.* 47, *tít.* 28, *P.* 3]; pero no se hará comun el señorio ó jurisdiccion que un socio tuviere (*L.* 6, *tít.* 10, *P.* 5). Si la sociedad es singular y se hizo para un negocio determinado, son comunes las ganancias ó pérdidas de aquel negocio; si se hiciere simplemente sin espresar bienes sobre qué se hace, son comunes las ganancias provenientes de la mercadería que usaren; y si se hizo sobre ganancias que hicieron, es comun todo lo que adquirieren por cualquier título [*Ll.* 7 *y* 12, *tít.* 10, *P.* 5].

P. ¿Cómo deben repartirse las ganancias y pérdidas?

R. Segun se pactare, siendo cosa justa; si no se pactó se distribuirán en proporcion geométrica, esto es, á prorata del capital que en bienes ó industria haya puesto cada uno [*L.* 3 *y* 13, *tít.* 10, *P.* 5].

P. ¿Será justo el pacto de que uno lleve mas ganancia que los otros?

R. No hay duda; y tambien el de que no esté á las pérdidas; pero no valdrá el pacto llamado leonino, esto es, de no estar á las ganancias ó reportar todas las pérdidas [*L.* 4 *d.*, *tít* 10].

P. ¿Puede ponerse al arbitrio de un tercero el señalamiento de partes?

R. Se puede; y valdrá la asignacion si fuese justa (*L.* 5 *d.*, *tít.* 10).

P. ¿Qué deberá hacerse cuando un socio pone solo capitales y otro solo la industria?

R. Se deberá capitalizar la industria, y si se ve que su valor no escede á los intereses del capital que forman los muebles con que el otro contribuye, se cree que la intencion de éste solo ha sido comunicar el uso de dichos muebles, y así permanece el dominio esclusivamente en el que los trajo, y á él solo pertenecen disuelta la sociedad: si escediere la industria de dicho valor, equivale al dominio de los bienes del otro, y se siguen las reglas de toda sociedad.

P. ¿Qué obligaciones produce la compañía?

R. Cada socio se obliga á comunicar lo designado como objeto de la sociedad: en la sociedad universal se obliga á dar á cada uno lo que necesitare; debe prestar cada socio el dolo y la culpa leve *in concreto*, esto es, obligarse á cuidar de las cosas de la sociedad como de las suyas; y si el socio administrador pagó á uno y despues viese que no le quedaba bastante para pagar á los demas, debe volver el socio lo que recibió, á no ser que los otros sabiéndolo callaren, y en tanto el administrador se hiciese pobre [*Ll.* 7, 13 *y* 15, *tít.* 10, *P.* 5].

P. ¿Cómo se disuelve la sociedad?

R. Primero, por la muerte natural ó civil de un socio, aunque fuesen muchos los socios, á no ser que pactasen la continuacion. Segundo, por mútuo disentimiento. Tercero, por la cesion de bienes de algun socio. Cuarto, por la estincion de la cosa que formaba la base ó el capital de la sociedad, ó por hacerse in-

Digitized by Google

fructífera ó no poderse prestar los servicios. Quinto, por cumplirse el término pactado; y sesto, por la renuncia de algun socio, con tal que no fuere intempestiva, y lo será cuando habiendo fijado término para la sociedad renunciare antes de cumplirse, ó si se verifica que la division pueda traer perjuicios, pues entonces será responsable de ellos el renunciante (*Ll.* 10 *y* 11, *tít.* 10, *P.* 5).

P. ¿Hay algunos casos en que aunque sea intempestiva la renuncia no hay lugar á dicha pena?

R. Cuando renuncia con justa causa, v. g., por no cumplírsele las promesas que se le hicieron, por el mal comportamiento de los otros socios y otras semejantes [*L.* 14, *tít.* 10, *P.* 5].

P. ¿Qué pena tiene el socio que hace la renuncia con dolo, v. g., por hacerse partícipe de una ganancia de que debian participar todos los demas?

R. Tiene la pena de no recibir nada de la ganancia y hacerse partícipe de la pérdida (*L.* 12 *d.*, *cit. tít.*).

P. ¿Estando prohibida la confiscacion parece no deberia acabarse la compañía por la muerte civil?

R. Si se acabará; porque en la sociedad no solo se consideraron los bienes sino las calidades y crédito de la persona, lo cual se pierde por esta causa; por esta misma regla no continúa la sociedad en los herederos del difunto, y porque á ninguno se puede dar socio contra su voluntad; así que no rige aquí el principio de que el que contrae, contrae para sí y sus herederos. Lo mismo sucede en el mandato.

P. Se ha dicho que se acaba por renuncia, ¿pues no hay un principio que dice, de la obligacion una vez contraida no puede apartarse uno de los contrayentes contra la voluntad del otro?

R. No hay duda; pero esto no rige en la sociedad ni en el mandato, porque puede traer muchos perjuicios permanecer en sociedad los que no tienen voluntad para ello (*L.* 11, *tít.* 15, *P.* 5).

P. ¿Qué beneficio tienen los socios entre sí?

R. El beneficio de competencia, que se espresará en su lugar (*L.* 15, *tít* 10, *part.* 5].

DEL MANDATO.

P. ¿Qué es mandato?

R. Un contrato concensual, por el cual se obliga uno á desempeñar gratuitamente los negocios lícitos que otro le encomienda [*L.* 20, *tít.* 12, *P.* 5].

P. ¿De cuántas maneras puede ser?

R. Espreso, si se encarga por palabras espresas, ó por escritura pública ó privada, ó por cartas; y tácito, cuando viendo uno que otro administra sus negocios callare (*Ll.* 12 *y* 24, *tít. cit.*).

Digitized by Google

P. ¿Cómo se divide el mandato?

R. En general, por el cual se encarga á otro todos los negocios que pueden ocurrir; y en especial cuando se encarga un negocio determinado. Tambien se divide en judicial, del que se tratará en los juicios, y en estrajudicial que es del que tratamos ahora. Finalmente, se da mandato puramente á dia cierto y bajo condicion tácita ó espresamente.

P. ¿Qué obligaciones produce el mandato?

R. Con respecto al mandatario, la de poner toda la diligencia que requiere el negocio que se le encomienda; no escederse de los límites del mandato, y la de dar cuentas al mandante (*Ll.* 5 *y* 6, *tít.* 1, *P.* 3; *y* 20 *y* 21, *tít.* 12, *P.* 5). Con respecto al mandante, reembolsar al mandatario de los gastos, descargarle de las obligaciones contraidas, y resarcirle los perjuicios que fuesen consecuencia de su comision (*Ll. cit.*).

P. ¿Admite paga el mandato?

R. No la admite; porque degeneraria en arriendo de obras; pero sí admite honorario.

P. ¿Cómo se acaba el mandato?

R. Por la muerte natural ó civil del mandatario, pues sus herederos no lo son de la confianza que en él habia; por revocacion del mandato, lo que se hace para cortar pleitos con la cláusula de que se revoca el poder dado, dejando al mandatario en su buena opinion y fama y sin ánimo de injuriarlo, y por renuncia del mandatario con justa causa (*L.* 24, *tit.* 5, *P.* 3).

P. ¿Siempre cede el mandato en utilidad de solo el mandante?

R. Cede tambien en utilidad del mandante y del mandatario, ó en utilidad de un tercero, ó del que manda y de un tercero, ó del mandatario y un tercero (*Ll.* 20 *y* 21; *y* 2, *tít.* 12, *P.* 5).

TITULO XVI.

DEL CONTRATO VERBAL O DE LA PROMESA.

P. ¿Qué es promesa?

R. Un contrato por el cual una persona promete dar ó hacer alguna cosa con intencion de obligarse.

P. Para que los promitentes se obliguen, ¿se requiere solemnidad en las palabras y demas requisitos que exigen las leyes de Partida? (Véase el tít. 11, P. 5).

R. Todas las leyes que tratan de esto están derogadas por una ley recopilada, en que se manda que de cualquiera manera que aparezca que uno quiso obligarse queda obligado, ora la promesa se haga entre presentes ó entre ausentes, por cartas ó á nombre de otro; y así solo se exige que se prometa clara y no ambiguamente (*L.* 1, *tít.* 1, *lib.* 10, *Nov.*).

Digitized by Google

P. ¿Quién puede prometer?

R. Todos, menos el loco, el menor de siete años, el pupilo menor de catorce años en cuanto le sea útil á sí, y lo mismo el mayor de catorce años y menor de veinticinco que teniendo curador se quisiese obligar sin su consentimiento; pero si no tuviere curador vale su promesa, aunque tiene la *restitucion in integrum*; tampoco puede prometer el padre á su hijo que tiene en su potestad, ó éste al padre, á no ser del peculio castrense y cuasi castrense (*Ll.* 4, 5 *y* 6, *tit.* 11, *P.* 5).

P. ¿Qué cosas se pueden prometer?

R. Las que están en el comercio humano, ora existan ó puedan existir (*leyes* 19, 20 *y* 21 *d. tit.*).

P. ¿De cuántos modos puede hacerse la promesa?

R. Puramente, y se puede pedir lo prometido desde luego, á dia cierto, esto es, fijando dia determinado en que se ha de cumplir; y entonces ni se debe ni se puede pedir lo prometido hasta que llegue el dia asignado; bajo condicion, y entonces no se podrá pedir la cosa prometida hasta que se cumpla la condicion impuesta (*leyes* 12, 14 *y* 17, *tit.* 11, *P.* 5).

P. Si alguno prometiere dar el primero de mes, sin designar qué mes, ¿cuál se deberá entender?

R. El mes primero que viniere desde que hizo la promesa.

P. ¿Y si dijese que prometia dar una cosa cada año?

R. No se le puede pedir hasta el fin del año en que prometió; pero si dijere que lo prometia todos los años de su vida, se le podrá pedir al principio de cada año (*ley* 15, *tit.* 11 *cit.*)

P. El que prometió á dia cierto y pagare antes de venir el dia, ¿podrá repetir lo pagado?

R. No podrá, porque el dia debe llegar sin remedio (*ley* 32, *tit.* 14, *P.* 5).

P. Si el que prometió desde cierto dia ó bajo condicion, muriere antes de llegar el dia, ó cumpliese ésta, ¿tendrán los herederos la obligacion de pagar?

R. Se trasmiten los efectos de la obligacion á los herederos de ambos (*ley* 14, *tit.* 11).

P. ¿Qué sucederá cuando la condicion impuesta es negativa?

R. Se suspende el efecto de la promesa hasta la muerte, sin que tenga aquí lugar la caucion Muciana como en los legados (*ley* 14 *cit.*).

P. ¿Qué efectos produce en la estipulacion la condicion imposible?

R. La vicia; pero si fuere negativa, la promesa se resuelve en pura y se debe cumplir (*ley* 13, *tit.* 11, *P.* 5).

P. Si se prometiere cierta pena en caso que no se cumpla la promesa, ¿cuándo se deberá pagar?

R. Cuando no se cumplió la promesa al tiempo que se señaló.

Digitized by Google

P. Si dos ó mas personas prometen simplemente una misma cosa, ¿está obligada á pagar cada una el todo?

R. Solo á pagar á prorata.

P. Y si á dos ó mas personas se les promete una cosa, ¿podrá pedir cada una el todo?

R. Solo podrá pedir la parte que le toque, porque la obligacion simple hecha á muchos ó por muchos se tiene por dividida (*ley* 10, *tit.* 12, *P.* 5).

P. Y si dos ó mas prometieron *insolidum* una cosa?

R. Cada uno de ellos está obligado á pagar el todo sin poder oponer la escepcion de division de acciones; pero hecha la paga por el uno quedan libres los demas. A estos promitentes se les llama correos de prometer (*ley* 10, *tit.* 1, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Y si dos ó mas estipulan *insolidum* una misma cosa?

R. El promitente está obligado á entregar el todo á cada uno de ellos, de modo, que hecho el pago á uno queda estinguida la obligacion. A estos estipulantes se les llama correos de estipular (*L.* 8, *tit.* 12, *P.* 5).

TITULO XVII.

DE LAS FIANZAS.

P. ¿Qué es fianza?

R. Un contrato por el cual se obliga una persona á pagar la deuda y obligacion de otra, siempre que ésta no lo hiciere, y se llama fiador al que da su fe y seguridad, prometiendo á otro hacer ó pagar alguna cosa por ruego de aquel que le mete en la fianza (*L.* 1, *tit.* 12, *P.* 5).

P. ¿Quiénes pueden ser fiadores?

R. Todos: menos los menores, los locos, los mentecatos, los pródigos, los militares, los obispos, los clérigos seculares, escepto por sus iglesias y por otras personas desvalidas, los labradores si no es entre sí, y las mugeres (*ley* 2, *tit.* 12).

P. ¿Hay algunos casos en que puede fiar la muger?

R. Cuando renuncie este privilegio; si fiare por dote; si fiando á otro duró en la fianza dos años y luego la renueva; si recibiese precio por la fiaduría; si vistiéndose de varon la admiten por fiador; si fia por su utilidad (*leyes* 2 *y* 3, *tit.* 12, *part.* 5; *y* 45, *tit.* 6, *part.* 1); si fia por quien la instituye heredera, y si fia por rentas reales, de suerte, que si su marido quiere ser arrendador de ellas no debe ser admitido sin que su muger se obligue y renuncie el privilegio é hipoteca que tiene en los bienes del marido, pues la dote y el fisco corren pariedad en el privilegio [*ley* 3, *tit.* 11, *lib.* 10, *Nov.*].

P. ¿Puede salir la muger por fiadora por su marido?

R. No puede, aunque la deuda se convierta en provecho de la muger (*ley* 9, *tit.* 11, *lib.* 10, *Nov.*).

Digitized by Google

P. ¿Puede obligarse la muger mancomunadamente con el marido?

R. Solo cuando se probare que la deuda se convirtió en favor de la muger; pues queda obligada á prorata de la utilidad [*L. 9 cit.*].

P. ¿Cuándo se entenderá que se convirtió en su utilidad?

R. Cuando la utilidad no fuere en las cosas que el marido estaba obligado á darla, v. g., en vestirla y mantenerla, sino en mejorar sus fincas, &c.

P. ¿En qué casos puede haber fianza?

R. En toda especie de contratos y obligaciones que sean susceptibles de traslacion en otro; pero no valdrá si es nula la obligacion principal, y así no valen las fianzas que diere un hijo de familias ó menor, que comprare ó sacare alguna cantidad al fiado sin licencia de su padre ó curador, pues es nula dicha obligacion (*L.* 17, *tit.* 1, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Puede el fiador prometer mas que el deudor principal?

R. No puede, porque la fianza es una obligacion accesoria, y no puede estenderse más que la principal; y así será nula la fianza en cuanto al esceso.

P. ¿Cómo se verifica que el fiador se obligue en mas?

R. Ofreciendo mayor cantidad que el deudor principal; ofreciendo pagar en otro lugar mas gravoso, ó antes del tiempo en que estaba obligado á pagar el principal, ó si prometió pagar puramente la obligacion condicional (*ley* 7, *tit.* 12, *P.* 5).

P. ¿Podrá obligarse el fiador más estrechamente que el principal?

R. No hay duda; y así podrá obligarse con prendas cuando el principal se obligó sin ellas.

P. ¿Qué beneficios tienen los fiadores?

R. Tres: de órden, de escusion y de cesion de acciones.

P. ¿En qué consiste el de órden?

R. En no poder ser reconvenidos al pago sin que se pida antes al deudor principal, y solo en caso de que éste no pueda pagar estarán obligados.

P. ¿Cuándo tiene lugar el de division?

R. Cuando son muchos los fiadores y se obligaron simplemente para que se reparta la deuda entre todos á prorata, pues solo están obligados á pagar la parte que les toque [*ley* 10, *tit.* 12, *P.* 5].

P. ¿En qué consiste el beneficio de cesion de acciones?

R. En poder pedir el fiador que pagó á nombre suyo al acreedor, que le ceda sus acciones contra sus compañeros en la fianza, para que cada uno le satisfaga la parte que le tocaba pagar (*L.* 11, *tit.* 12). A esta cesion se llama carta de lasto.

P. ¿Puede pedir el fiador el lasto cuando pagare á nombre del deudor?

R. No podrá; aunque tendrá contra el deudor la accion de *negotiarum gestor* para que le abone lo pagado.

Digitized by Google

P. Si pagó simplemente, esto es, sin espresar por quién lo hacia, ¿por quién se entenderá que pagó?

R. Si en el acto de la entrega pide el lasto, por el deudor, y de lo contrario, por sí (Véanse las leyes 11, tít 12; y 45, tít 13, P. 5).

P. Si reconvenido el fiador no quisiese oponer escepcion perentoria que tenia, y vencido pagare la deuda, ¿la podrá recobrar del deudor?

R. No podrá; porque se presume que lo hace engañosamente para hacerle perder su derecho; pero si la escepcion era personal la podrá cobrar (*L.* 15, *tit.* 12).

P. ¿Cómo se estingue la fianza?

R. Por la estincion de la obligacion principal y por pagar la deuda.

P. ¿Puede pedir el fiador que se le liberte de la fianza antes de acabarse?

R. Cuando permaneció mucho tiempo en ella; si viendo que llegaba el plazo de la paga quisiere pagar para no caer en la pena que se puso; cuando se constituye fiador hasta cierto dia y éste pasó; y cuando el deudor empieza á malgastar los bienes (*L.* 14, *tit.* 12 *cit.*).

TITULO XVIII.

DE LA PRENDA E HIPOTECA.

P. ¿Qué es prenda?

R. Las leyes de Partida comprenden en esta palabra aquella cosa que un hombre obliga á otro, apoderándose de ella, y mayormente cuando es mueble (*L.* 1, *tít.* 3, *P.* 5). Los autores llaman prenda á los bienes que se entregan al acreedor, que regularmente son muebles; é hipoteca á los bienes que quedan obligados sin verificarse entrega, y regularmente son raices. Ademas de aplicarse estas palabras á la cosa obligada, se aplican tambien al derecho que en ella se tiene, y tambien al contrato porque se constituye.

P. ¿Qué es contrato de prenda?

R. Un contrato real, por el cual el deudor entrega al acreedor una cosa para seguridad de la deuda, obligándose el que la recibe á la restitucion, pagada la deuda (*Ll.* 2, 7 *y* 9, *tít.* 13, *P.* 5).

P. ¿Qué cosas pueden darse en prendas?

R. Las que prestan seguridad y están en el comercio humano, ora sean corporales ó incorporales, propias ó agenas, con consentimiento espreso ó tácito de su dueño, ó que haya ratihabicion (*L.* 4, *tít.* 13 *cit.*).

P. ¿Pueden empeñarse los instrumentos de labranza por el labrador?

R. Es utilidad comun que no se empeñen (*Ll.* 8 *y* 9, *tít.* 17, *P.* 4).

P. ¿Puede empeñarse el hombre libre?

Digitized by Google

R. Solo dos casos señalan las leyes de Partida; pero puede darse en rehenes (*L.* 3, *tit.* 13).

P. ¿Quiénes pueden empeñar las cosas?

R. Sus dueños, ó los que esperen serlo, pues si la adquirieren, queda empeñada como si fuera su dueño cuando la dió (*L.* 7, *tit cit.*).

P. ¿Puede empeñarse una cosa ya empeñada?

R. Solo cuando el valor de la cosa ascienda al de las dos deudas, pues de lo contrario no vale el segundo empeño, y está obligado el deudor á dar otra prenda al segundo acreedor, y debe imponérsele pena á arbitrio del juez (*L.* 10 *d.*, *tit.* 13).

P. ¿Adquiere el acreedor el dominio de la prenda?

R. Solo en el caso de que el deudor no pagare la deuda, pues hasta entonces solo tiene la nuda detencion de la cosa, así pertenecen al deudor sus frutos y accesiones, y no valdrá el pacto anti-crético por el que el acreedor percibe los frutos de la cosa [*L.* 2, 20 *y* 41, *tit.* 13 *cit.*].

P. ¿A qué está obligado el acreedor?

R. A restituir la prenda en cuanto le pagaren la deuda; á prestar la culpa leve, y á cuidar la prenda como propia.

P. ¿Y el deudor?

R. A mantener al acreedor en la posesion de la prenda y á resarcirle los gastos que hubiese hecho para su conservacion, y las mejoras (*L.* 21, *tit.* 13).

P. ¿Puede el acreedor vender la prenda?

R. Podrá, siempre que no se le pagase la deuda; y si no se espresó el tiempo del pago tiene éste derecho cuando habiendo requerido al deudor que le redimiera, ante testigos, hubiesen pasado sin hacerlo doce dias, si la cosa era mueble, y treinta si raiz.

P. ¿Y si se pactó no poderse vender la prenda?

R. Se podrá vender, no obstante, si despues de haber avisado al deudor tres veces, ante testigos, pasasen dos años sin redimirla.

P. ¿Qué deberá hacer el acreedor cuando se pactó que pudiera venderla si no pagase el deudor?

R. Deberá avisarle antes de venderla; y si no la redimió puede proceder á su venta, la cual deberá ser siempre en pública almoneda, y debe volver al deudor el esceso de su precio al de la deuda [*LL.* 41 *y* 42, *tit.* 13].

P. ¿Qué deberá hacerse cuando no se encuentre comprador?

R. Se le adjudica al acreedor, volviendo al deudor el esceso (*L.* 44, *d. tit.*).

P. ¿Puede el acreedor empeñar á otro la prenda que se le dió?

R. Sí podrá; pero si el deudor le pagare, debe recobrarla de aquel á quien la empeñó dándole otra (*ley* 35 *d. tit.*).

Digitized by Google

P. ¿Puede constituirse la prenda bajo condicion y á dia cierto?

R. Se puede; y el acreedor no la adquiere hasta que cumple la condicion ó venga el dia: cuando se ausentase el deudor la podrá pedir antes, ó fianzas que le aseguren la hipoteca (*L.* 17, *tít. cit.*).

P. ¿Qué es hipoteca?

R. Un derecho que tiene el acreedor sobre los bienes que el deudor le ha obligado para seguridad de la deuda.

P. ¿De cuántas maneras es?

R. General, especial, espresa, tácita y judicial.

P. ¿Cuál es la general?

R. Aquella en que el deudor obliga todos sus bienes presentes y futuros.

P. ¿Y la especial?

R. Aquella en que solo se obliga una cosa determinada, la cual permanece hipotecada aunque mude de forma ó pase á un tercer poseedor (*leyes* 1 *y* 5, *tít. cit.*).

P. ¿Cuál es la espresa ó convencional?

R. La que dimana de convencion de las partes.

P. ¿Y la tácita?

R. La que resulta de la ley y se divide en tácita convencional cuando la ley se apoya en la voluntad de las partes; y en tácita legal cuando no atiende á esto.

P. ¿Y la judicial?

R. La que resulta de sentencia de un tribunal de justicia, v. g., cuando por deuda se hace ejecucion en los bienes del deudor (*Ll.* 1 *y* 23, *tít. cit.*).

P. ¿En qué se diferencia la hipoteca convencional y la judicial?

R. En que la convencional da derecho de hipoteca sin necesidad de acto alguno de entrega, y en la judicial es necesaria la entrega para que obligue (*L.* 13, *tít.* 13, *P.* 1).

P. ¿Qué cosas se comprenden en la hipoteca?

R. En la general, todas las del deudor con sus frutos y accesiones, escepto aquellas que no es presumible quisiese obligar el constituyente, como sus armas, muebles mas precisos, y demas cosas de su uso. En la especial, toda la cosa, sus accesiones y mejoras, y los frutos que tuvieron principio, permaneciendo la cosa en el deudor; pero no los que proceden de un acto posterior á la enagenacion que éste hizo, y si los percibió debe descontarlos de la deuda (*L.* 5, *tít.* 13).

P. ¿A quién puede pedir el acreedor la entrega de la cosa hipotecada?

R. Al que la hipotecó ó á sus herederos; y si la hubieren enagenado antes de entregársela, podrá reconvenir al deudor, no inquietando al poseedor si fuere satisfecho; pero no siéndolo, tiene accion para pedir la cosa hipotecada á quien

Digitized by Google

la posea; porque la hipoteca es indivisible, esto es, el todo de la cosa hipotecada, y cada porcion de ella está afecta al total de la deuda y sus partes; á no ser que la enagenacion se haya hecho despues de haber movido pleito el acreedor, pues entonces puede reconvenir al deudor ó acreedor (*ley* 14, *d. tít.*).

P. ¿Puede el acreedor retener la prenda para seguridad de otras deudas sencillas del mismo deudor?

R. Sí puede; y tambien contra sus herederos; pero no contra un tercer poseedor (*ley* 22, *tít.* 13).

P. Cuando concurren muchos acreedores, ¿quiénes son preferidos al pago?

R. Primero: los que tienen derecho de dominio, v. g., los que reclaman una cosa fungible que prestaron al deudor, pues en las infungibles pasa á éste el dominio (*ley* 9, *tít.* 13). Segundo: los singularmente privilegiados, y son los que hicieron los gastos de entierro, alimentos, médicos, faccion de testamento é inventario (*L.* 12, *tít.* 13, *P.* 1; *y* 8, *tít.* 6, *P.* 6). Tercero: los hipotecarios privilegiados, y son, el fisco, que tiene tácita hipoteca por las alcabalas y tributos que se le deben; la muger por su dote, consistiendo su privilegio en ser preferidos á los hipotecarios que tienen hipoteca tácita anterior, pero no si es espresa anterior [*ley* 33, *tít.* 13]; los que dieron prestado para reparar la hipoteca; el dueño de la finca arrendada si es rústica tiene tácita hipoteca en los frutos pendientes, para el cobro de las rentas, y si urbana por los alquileres, en los bienes que se hallan dentro de ella (*L.* 15, *tít.* 12, *lib.* 11, *Nov.*). Cuarto: los hipotecarios no privilegiados sin distincion de hipoteca tácita ó espresa. Quinto: los no hipotecarios privilegiados, y tal es el que depositó en el deudor cosas fungibles [*L.* 9, *tít.* 31, *P.* 5]. Sesto: los no hipotecarios sin privilegio, prefiriéndose, primero, los que acreditan su deuda con escritura pública: segundo, los que por documento privado escrito en papel sellado; y tercero, los que por documento escrito en papel comun (*L.* 5, *tít.* 24, *lib.* 10, *Nov.*).

P. Cuando concurren dos ó mas de una clase, ¿quién es preferido?

R. El que tiene derecho mas antiguo (*L.* 27, *tít.* 13, *P.* 5).

P. ¿Cómo se acaba la obligacion de hipoteca?

R. Por la pérdida total de la cosa empeñada sin culpa del deudor; por la estincion de la deuda; por la remision del acreedor espresa ó tácita, v. g., si volviese la prenda, y por la prescripcion de treinta años con buena fe (*Ll.* 32, 39 *y* 40 *tít.* 13).

TITULO XIX.

DEL CONTRATO LITERAL Y DE LOS REALES.

P. ¿Qué es contrato literal?

R. Aquel en que es requisito esencial para su constitucion y para que produzca obligacion, letras ó escrito.

Digitized by Google

P. ¿En qué caso proviene la obligacion de las letras?

R. Segun algunos autores, en el caso que refiere la ley de Partida; á saber: cuando uno confiesa por medio de un escrito que ha recibido cierta cantidad en mútuo y no la ha retractado en el término de dos años, pues entonces queda obligado á pagarla aunque no la haya recibido (*L.* 9, *tít.* 1, *P.* 5). Pero otros autores niegan que nazca del escrito dicha obligacion de pagar, pues aquel no es mas que una prueba roborada por la negligencia del mutuatario que dejó pasar dos años sin reclamarlo. Si se va á consultar la ley citada, solo se hallará la resolucion de un caso que puede suceder en el contrato de mútuo, pues dicha ley no dice que la obligacion provenga de la escritura, ni de ella se puede traslucir que trate de un contrato literal.

P. ¿Cuándo nace la accion dicha?

R. Pasados los dos años sin retractarse el vale, pues si bien tiene accion el mutuante antes de este término para pedir la cantidad mencionada en el vale, puede el mutuatario repeler su accion con la escepcion *non numeratæ pecuniæ*, en cuyo caso incumbe al mutuante la prueba de la entrega del dinero, á no ser que aquel renunciase la escepcion, pues entonces deberá pagar desde luego.

P. ¿Tiene lugar esta escepcion cuando el vale contiene cláusula *guarentigia* (1)?

R. Así lo sienten los intérpretes, y tambien cuando se hubiese reconocido el vale ante el juez ó escribano; pero no si se reconoció la deuda.

P. ¿Qué otro contrato se refiere al literal?

R. El enfitensis, pues segun la ley 28, tít. 8, P. 5, debe ser fecho á placer de ambas partes *et por scriptura ca de otra guisa no valdria.*

DE LOS CONTRATOS REALES.

P. ¿Cuáles son los contratos reales?

R. El préstamo, depósito y prenda. (De este último se ha tratado en el título diez y ocho.)

P. ¿Qué es préstamo?

R. Contrato por el cual entrega una persona á otra alguna cosa para que se sirva de ella, con la condicion de volverle ó la misma cosa ó su valor.

P. ¿Cuántas especies hay de préstamos?

R. Dos: mútuo y comodato.

P. ¿Qué es mútuo?

---

(1) Esta cláusula se reduce á dar el otorgante poder á todos los jueces que deben conocer del contrato para que le apremien á su cumplimiento, como sentencia definitiva de juez competente, pasada en autoridad de cosa juzgada.

Digitized by Google

R. Un contrato real, por el que se entrega á otro una cosa fungible, trasmitiéndole su dominio, con la condicion de volver el que lo recibe otro tanto del mismo género y calidad (*L.* 1, *tít.* 1, *P.* 5).

P. ¿Para quién perece la cosa dada en mútuo?

R. Para el mutuario, porque se hace dueño de ella [*L.* 2 *y* 10, *tít. cit.*].

P. ¿Quién puede dar en mútuo?

R. El que puede enagenar (*L.* 2, *tít. cit.*).

P. ¿A quiénes se puede dar en mútuo?

R. A toda clase de personas, escepto á los hijos de familia, sin consentimiento de sus padres en cuyo poder están, bajo pena de nulidad, y no estarán obligados á pagar ni los hijos ni sus padres; ni los fiadores si los hubo, tampoco se puede á los que pactaren el pago cuando heredasen ó se casasen, ya sean mayores ó menores [*L.* 17, *tít* 1, *lib.* 10, *Nov.*].

P. ¿Hay algunos casos en que están obligados al pago dichos hijos de familia?

R. Cuando negaren falsamente serlo, si tuvieren algun cargo público ó por sus actos fuesen tenidos por padres de familia; si fueren soldados; si emplearen lo que recibieron en utilidad del padre; si éste consiente el préstamo tácita ó espresamente; si la causa del préstamo fué justa, como por acudir á los gastos precisos de los estudios; si siendo administrador ó factor de su padre negociase por él ó convirtiese lo recibido en su utilidad (*leyes* 4, 6 *y* 7, *tít.* 1, *P.* 5).

P. ¿Qué deberá probarse para poderse pedir lo que se prestó á corporaciones, iglesias y ciudades, y á los menores de veinticinco años?

R. Que el préstamo se convirtió en utilidad suya (*L.* 3, *tít.* 1, *P.* 5).

P. ¿A qué está obligado el mutuatario?

R. A volver la cosa dada en mútuo en el tiempo y lugar señalado; y si no se fijó plazo, diez dias despues de hecho el préstamo; y pagar los daños y perjuicios que haya recibido el mutuante, á lo que tambien están obligados los herederos (*L.* 10, *tít.* 1, *P.* 5).

P. Y si el deudor no hallare de aquel género que se le prestó, ¿qué deberá restituir?

R. Deberá dar el precio de la cosa prestada, lo cual deberá hacerse al tenor del precio que tenia la cosa en el tiempo y lugar espresados en el contrato; y si no se espresó, se regulará la estimacion con atencion al tiempo y al lugar de la demanda (*L.* 1, *tít.* 2, *P.* 5).

P. ¿Puede llevarse el mutuatario interes por el mútuo?

R. Solo cuando hay lucro cesante ó daño emergente puede llevarse el seis por ciento.

P. ¿Qué es comodato?

Digitized by Google

R. Un contrato real por el que se entrega gratuitamente una cosa no fungible para cierto uso ó tiempo determinado, obligándose el que la recibe á restituir la misma especie concluido el uso ó tiempo porque se dió (*L.* 1, *tít.* 2, *P.* 5).

P. ¿En qué se diferencia del mútuo?

R. En que el comodato se constituye sobre cosas no fungibles ó que no constan de número, peso ó medida, y en que solo se transfiere el uso y no su dominio, al contrario en el mútuo (*ley* 1, *tít.* 1, *part.* 5).

P. ¿A qué se obliga el comodante?

R. A dar la cosa sin vicio, y si lo tiene y no lo manifestare debe pagar los perjuicios que por ello viniesen al comodatario (*ley* 6, *tít.* 2, *part.* 5); á no estorbar al comodatario en el uso ó tiempo concedido (*Arg. de la l.* 9, *tít* 2, *part.* 5); y á abonar los gastos estraordinarios que hiciere el comodatario (*ley* 7, *tít.* 2, *part.* 5), v. gr.: los gastos para curar á un caballo dado en comodato y que enfermó sin culpa del comodatario.

P. ¿Qué obligacion tiene el comodatario?

R. Debe restituir la cosa, concluido el uso ó tiempo porque se dió; debe pagar los gastos ordinarios que hiciere por ella, v. gr., para dar de comer al caballo dado en comodato; no puede usarla sino del modo y por el tiempo pactado, pues de lo contrario comete hurto de uso, y debe prestar la culpa levísima. Si solo cede el comodato en utilidad del comodante presta la lata, y si de ambos, la leve (*ley* 3, *tít.* 2, *y* 14, *part.* 5, *y* 9, *tít.* 2, *cit*).

P. ¿Hay algun caso en que debe ser responsable del caso fortuito?

R. Cuando sucede por su culpa, si fué moroso en restituirla, pues desde el instante de su morosidad queda obligado á pagarla de cualquier modo que perezca, y cuando se obligare á dicho peligro.

P. ¿Es requisito esencial en este contrato que sea gratuito?

R. Así es, porque si interviniese paga degeneraría en arriendo (*ley* 1, *tít.* 2, *part.* 5).

P. ¿Puede retener el comodatario la cosa prestada por deuda que le debiese el comodante?

R. Solo cuando la deuda se contrajere por razon de la misma cosa y despues que se le prestó (*ley últ.*, *tít* 2, *part.* 5).

P. ¿Tienen los herederos del comodatario que murió obligacion de restituir la cosa prestada?

R. Debe restituirla el que la tuviere en su poder; y si se hubiere percibido debe satisfacerse entre todos su estimacion (*ley* 5, *tít.* 2, *part.* 5).

P. ¿Si habiendo perdido el comodatario la cosa, la pagare al comodante y despues la hallase, éste deberá restituirla al primero?

R. Tiene la eleccion de restituir la cosa y quedarse el precio, ó de dar el precio quedándose la cosa.

Digitized by Google

P. ¿Y si la hallare un tercero?

R. Tiene derecho el comodatario para pedírsela, porque antes de haberse recuperado por el comodante, se considera la cosa propia del comodatario que pagó su precio (*ley* 8, *tit.* 2, *part.* 5).

P. ¿Qué es depósito?

R. Un contrato real por el que se entrega una cosa á otro para que la guarde gratuitamente y la restituya en especie cuando se la pidiere el deponente (*ley* 1, *tit.* 3, *part.* 5, *y la* 2 *en el princ.*).

P. ¿Qué se transfiere por este contrato?

R. La guarda de la cosa depositada, pero no el dominio, pues entonces degeneraria en comodato; ni el uso, pues sería mútuo, salvo si consistiese en cosas fungibles, y le permite el depositante su uso, en cuyo caso se da el nombre de irregular al depósito (*ley* 2, *tit.* 3, *part.* 5).

P. ¿Cómo se divide el depósito?

R. En simple ó voluntario; en miserable ó necesario, y en judicial ó secuestro.

P. ¿Cuál es el depósito simple?

R. El que se verifica cuando alguno voluntariamente y sin necesidad deposita una cosa.

P. ¿Y el miserable?

R. El que se hace por necesidad á fin de salvar la cosa, v. gr., por incendio ó naufragio.

P. ¿Y el secuestro?

R. El que se hace de una cosa litigiosa por los litigantes antes de principiarse el juicio, y se dice voluntario, ó por el juez, y se dice necesario (*D. l.* 1).

P. ¿Qué cosas se pueden dar en depósito?

R. Todas, de cualquiera clase que fueren, pero lo mas regular es dar solo las cosas muebles.

P. ¿A qué está obligado el depositario?

R. A cuidar de la cosa depositada y restituirla al deponente ó á sus herederos con sus frutos y accesiones cuando se la pidieren, sin poderla retener por razon de compensacion ó deuda que le debiere el depositante por los gastos que hubiese hecho, pues éstos los puede pedir separadamente (*ley* 5, *tit.* 3, *part* 5), y finalmente, debe prestar la culpa lata y el dolo, el cual se castiga con infamia (*L.* 3 *y* 8, *tit.* 3, *part.* 5).

P. ¿En qué casos se obliga á la culpa leve?

R. Si se pactó así, y si el depositario se ofrece y ruega para que le hagan el depósito (*ley* 3, *tit. cit.*).

P. ¿Y al caso fortuito?

R. En los casos que lo están el comodatario, y cuando fué hecho el depósito por utilidad del que lo recibe (*ley* 4, *tit.* 3, *part.* 5).

Digitized by Google

P. ¿Puede el depositario retener en algunos casos la cosa depositada?

R. Si fuere arma y el deponente loco; cuando se confiscan los bienes al dueño; cuando un ladron da en guarda lo que hurtó y su dueño dice al depositario que no lo entregue hasta que le demande judicialmente, y cuando la cosa depositada fuese del depositario (*ley* 6, *tit.* 3, *part.* 5).

P. Si el depositario negase el depósito y le fuere probado, ¿qué pena tendrá?

R. Se hace infame, y debe pagar las costas y perjuicios causados al deponente, y si el depósito fuere miserable debe pagar el duplo de su valor (*ley* 8, *tit.* 3. *part.* 5).

P. ¿Se admite paga en el depósito?

R. No se admite.

P. ¿En qué se diferencia el depósito judicial de los demas?

R. En que no es voluntario por parte del depositario, y en que tiene derecho el depositario á pedir sus honorarios; en que se verifica en cosas litigiosas, y en que no hay obligacion de restituirlo hasta que se haya dado la sentencia y finalizado el pleito (*leyes* 3 *y* 5, *tit.* 3, *part.* 5).

TITULO XX.

DE LAS DONACIONES.

P. ¿Qué es donacion?

R. La entrega de una cosa hecha gratuitamente y sin violencia á otro que la acepta (*ley* 1, *tit* 4, *part.* 5).

P. ¿De cuántas maneras es?

R. De dos: donacion entre vivos y por causa de muerte (*ley.* 1, *tit.* 7, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Cuál es la donacion entre vivos?

R. La que se hace sin consideracion á la muerte.

P. ¿Quiénes pueden hacer donacion entre vivos?

R. Todos los que pueden transferir dominio: asi no podrá el menor de veinticinco años; el loco ó pródigo; el hijo que está bajo el poder de su padre, si no es del peculio castrense y cuasi castrense, y aun del profecticio por justa causa, y el reo de lesa-majestad no puede hacer donacion de los bienes confiscados (*leyes* 2 *y* 3, *tit.* 4, *part.* 5). Sobre las donaciones entre esposos, véase el título 5 del libro 1, y sobre las donaciones de los padres, véase el título 6 de este libro.

P. ¿Cómo puede hacerse la donacion entre vivos?

R. Puramente, bajo condicion y á dia cierto, entre presentes ó por carta (*leyes* 4 *y* 7, *tit.* 4, *part.* 5).

Digitized by Google

P. ¿Se puede donar entre vivos cuanto se quiera?

R. No puede darse mas valor de 500 mrs. de oro (*ley* 2, *tit.* 7, *lib.* 10, *Nov.*) [*] si no es con insinuacion, esto es, manifestándolo al juez para que lo apruebe, ó si se hiciere por razon de dote ó casamiento, ó á la nacion, ó á lugares piadosos, ó para la redencion de cautivos [*ley* 8 *y* 9, *tit.* 4, *part.* 3]. Tampoco puede hacerse donacion de todos los bienes [*ley* 2, *tit.* 7, *lib.* 10, *Nov.*].

P. ¿Puede revocarse esta donacion?

R. Por regla general es irrevocable, pero se revocará cuando naciesen hijos al donante, y la donacion perjudica á las legítimas, y por ingratitud grave del donatario, esto es, cuando deshonra al donante ó le acusa de delito grave; cuando pusiese las manos airadas en él, ó le hace daño en sus cosas ó le procura la muerte [*leyes* 8ª *y* 10, *tit.* 4, *part.* 5].

P. ¿Qué beneficio se concede al donante?

R. El llamado de competencia, esto es, el de no poder ser condenado en toda la cantidad no teniendo con qué pagar, pues se le debe dejar lo necesario para vivir sin mendigar (*ley* 4, *tit.* 18, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Qué es donacion mortis causa?

R. La que se hace por consideracion á la muerte, ya se presuma cercana ó remota.

P. ¿Puede revocarse esta donacion?

R. No hay duda, y aunque no se esprese se entiende revocada, si murió antes el donatario que el donante, ó si este curó de la enfermedad en cuya atencion la hizo (*ley últ.*, *tit.* 4, *part.* 5).

P. ¿Cómo debe hacerse esta donacion?

R. Ante tres testigos [*ley* 1, *tit.* 4, *part.* 5].

P. ¿En qué se diferencia esta donacion de los legados?

R. En que para que exista esta donacion debe ser aceptada por el donatario presente, y el legado puede aceptarse por el ausente.

P. ¿Puede detraerse de esta donacion la cuarta Falcidia?

R. Sin duda, pues se equipara esta donacion á los legados?

P. ¿En qué mas se diferencia de la donacion entre vivos?

R. En que se transfiere el dominio sin necesidad de tradicion, muriendo el donante antes que el donatario sin revocarla, en que no goza aquel del beneficio de competencia, y en que no se necesita insinuacion en ningun caso.

---

[*] Equivale esta suma á 1,280 pesos fuertes.

Digitized by Google

TITULO XXI.

DE LOS CUASI CONTRATOS.

P. ¿Qué es cuasi contrato?

R. Un hecho lícito que sin proceder de convencion alguna produce obligacion en virtud de ciertos motivos de conveniencia pública en que segun equidad se debe convenir.

P. ¿Cuáles son las especies mas principales de cuasi contratos?

R. La administracion de negocios agenos sin mandato del dueño [*ley* 26, *tit.* 12, *part.* 5]; la de tutela ó curatela; la de una cosa comun; la admision de la herencia y la paga de lo indebido.

P. ¿Qué obligaciones contrae el que administra sin mandato del dueño?

R. Debe administrar útilmente, pues en tanto obliga al dueño en cuanto intenta promover su utilidad aun cuando sin culpa suya no se promueva (*ley* 26 *y* 29, *tit.* 12, *part.* 5); debe rendir cuentas y restituir los productos deducidas las espensas útiles y necesarias, debe prestar la culpa leve, pero si se antepuso á otro mas diligente que se ofrecia á administrar el negocio presta la levísima, y si se encargó de lo que nadie administraba é iba á perderse, solo presta la culpa lata (*leyes* 30, 31 *y* 34, *tit.* 12, *part.* 5) y el caso fortuito si entrare en empresas no acostumbradas por el dueño, siendo todo el daño que proviniere del administrador, y si hubo ganancias todas serán del dueño (*ley* 33, *tit.* 12, *part.* 5).

P. ¿A qué está obligado el dueño de los bienes administrados?

R. A resarcir al administrador los gastos útiles y necesarios aunque no hayan tenido buenos resultados, y á cumplir los empeños que hubiese hecho (*leyes* 26 *y* 27, *tit.* 12, *part.* 5], pero si el dueño fuese menor de catorce años, solo está obligado á indemnizar en cuanto le haya aprovechado la administracion; para lo demas recae la obligacion en el tutor [*ley* 28, *tit. cit.*].

P. ¿Qué reglas deberán seguirse cuando el cargo que se toma fuese acerca de personas, v. gr., si la madre ó abuela hiciesen gastos para la educacion de los hijos ó nietos?

R. No podrán reclamar cosa alguna, á menos que los hijos tuviesen bienes y la madre ó abuela protestasen querer recobrarlo cuando los tomaron á su cargo; y lo mismo se ha de entender acerca del padrastro ó madrastra ó de algun estraño [*Ll.* 35, 36 *y últ.*, *tit.* 12, *P.* 5],

P. ¿Qué obligaciones produce la administracion de la tutela ó curatela?

R. Con respecto al tutor la de dar cuentas prestando la culpa leve; con respecto al pupilo la de indemnizar al tutor los gastos hechos y perjuicios que hubiese esperimentado [*L.* 1, *tit.* 17, *P.* 6, *y ll.* 15 *y sig.*, *tit.* 16, *d. P.*].

Digitized by Google

P. ¿Qué obligaciones produce la comunion de bienes sin mediar sociedad?

R. Ya consista la comunion en cosas determinadas, ya en una herencia, produce las obligaciones de consentir cada comunero en que se parta la cosa que tienen en comun al momento que cualquiera de los demas lo pida; la de darse recíprocamente cuentas; la de reparar el daño causado, y la de llevar cada uno á particion las ganancias que hubiere reportado [*Ll.* 1 *y* 2, *tit.* 15, *P.* 6].

P. ¿Qué obligaciones produce la admision de la herencia?

R. Queda obligado el heredero á satisfacer los legados y fideicomisos, pero no dimana de aquí la obligacion que tiene el heredero de satisfacer á los acreedores que ya lo eran del difunto, que se llaman hereditarios, porque eran carga de la herencia antes de ser admitida; los demas se llaman testamentarios por ser su raiz el testamento [*L.* 3, *tit.* 9, *P.* 6].

P. ¿Qué obligaciones produce la paga de lo indebido?

R. Si aquel á quien se pagó una cosa que no se le debia la recibió con mala fé debe restituir la cosa con sus accesiones y frutos percibidos y que pudo percibir, y menoscabos que aquella hubiere tenido por su culpa; y no existiendo la cosa debe entregar su valor; si tuvo buena fé solo debe restituir la cosa con los frutos percibidos y accesiones; y si la perdió sin culpa no la debe [*Ll.* 37 *y* 38, *tit.* 14, *P.* 5].

P. ¿Qué se exige para que haya lugar á la peticion de lo pagado indebidamente?

R. 1º Que el que paga ignore que no debe, debiendo ser esta ignorancia de hecho, pues si fuere de derecho no podrá repetir lo pagado por aquella regla *ignorantia juris inexcusabilis est.* 2º Que lo pagado no se deba ni aun naturalmente, pues si debiéndolo asi lo pagó, nada puede repetir [*Ll.* 31 *y* 33, *tit.* 14, *P.* 5].

P. ¿A quién incumbe probar el error?

R. Al que hizo el pago, á no ser que se haya negado su recibo por el que lo recibió, pues si entonces se probare la entrega, será condenado el que negó á la restitucion mientras no probare la deuda [*L.* 29, *d. cit. tit.*].

P. ¿En qué casos cesa la restitucion de lo pagado indebidamente?

R. Si se hubiese hecho el pago á título de dote; cuando se hiciere á título de transaccion [*Ll.* 34 *y* 35, *tit.* 14, *P.* 5].

P. ¿Quiénes pueden repetir lo pagado por error de derecho?

R. Los menores de veinticinco años, los militares, las mugeres y los aldeanos en ciertos casos [*L.* 31, *tit.* 14, *P.* 5].

P. ¿Se puede repetir lo que se dió por causa torpe?

R. Solo cuando la torpeza está de parte del que recibe, como si se da dinero á Juan para que no hurte, pero no si estuviere la torpeza en el que da y en el que recibe [*Ll.* 50, 51, 52 *y* 53, *tit.* 14, *P.* 5].

Digitized by Google

P. ¿Puede repetirse lo que se da al juez para que juzgue bien?

R. Sobre esto hay dos leyes contradictorias que concilian los intérpretes, diciendo que solo se podrá repetir cuando se diese para que el juez haga justicia [*Ll.* 27, *tit.* 22, *P.* 3, *y* 52, *tit.* 14, *P.* 5].

P. ¿Podrá repetirse lo que se dió por el adúltero para que no se le descubra su delito?

R. Se puede; porque no es torpeza el procurar evitar la muerte ó la infamia [*L. últ.*, *tit.* 14, *cit.*].

TITULO XXII.

DE LAS OBLIGACIONES QUE NACEN DE LOS DELITOS Y CUASI DELITOS.

P. ¿Qué obligaciones producen los delitos y cuasi delitos?

R. La de reparar los daños y perjuicios causados.

P. ¿Qué delitos producen la obligacion de pagar los daños y perjuicios?

R. El hurto, la rapiña, el daño injusto y la injuria tienen marcadas por las leyes las penas pecuniarias que se han de satisfacer al perjudicado. En la práctica en todos se impone la satisfaccion de daños y perjuicios.

P. ¿Qué es cuasi delito?

R. Un hecho ilícito que causa daño á otro, cometido por culpa, pero sin dolo [*L.* 1, *tit.* 31, *P.* 7].

P. ¿Cuántas clases hay de cuasi delitos?

R. Los mas nombrados son:

1.º El cuasi delito del juez que sentenció mal por ignorancia, y se le impone la pena de pagar á aquel contra quien dió sentencia el daño ó menoscabo que le vino por ella [*L.* 24, *tit.* 22. *P.* 3].

2.º El echar de las casas á la calle alguna cosa que hizo daño á los transeuntes, debiendo pagar el que tal hiciere al perjudicado el duplo del daño causado; si no se sabe quién lo arrojó pagarán todos los que hubiere en la casa menos los huéspedes; y si el daño produjo la muerte se debe pagar 50 mrs. de oro repartidos por mitad á los herederos del difunto y á la cámara del rey [*L.* 25, *tit.* 15, *part.* 7].

3.º El tener colgada ó de otro modo que pudiere caer alguna cosa sobre la calle por donde comunmente se transita, en cuyo caso se impondrá aun cuando no cayere, la pena de diez maravedis de oro, la mitad para el acusador y la otra para la cámara, ú otra multa que se señalare (*L.* 26, *tit.* 15, *P.* 7); y si cayere ó hiciere daño, se imponen las mismas penas que en el anterior cuasi delito [*ley* 26, *tit.* 15].

4.º El tener en posada ó nave criados que roben á los huéspedes ó viajeros

Digitized by Google

sin mando ni consejo suyo, pues entonces deberá pagar el hostalero ó maestre el duplo de la cosa hurtada; pero si la cosa fuese hurtada por otro que no fuese de su familia ó servicio y la hubiese recibido en guarda, solo pagará su valor [*L.* 7, *tit.* 14, *P.* 7].

5.º La misericordia intempestiva, v. gr., si uno suelta á un preso movido á compasion, pues debe pagar los perjuicios.

6.º La connivencia ó la tolerancia por la que permite uno que se cometa un delito que podia y debia impedir. Finalmente, hay cuasi delito siempre que el descuido ó ignorancia de uno, sea causa del daño de otro, el cual está obligado á resarcir.

TITULO XXIII.

DE LOS MODOS DE ESTINGUIRSE LAS OBLIGACIONES.

P. ¿Cuáles son los modos de estinguirse las obligaciones?

R. La paga ó solucion, la oblacion ó consignacion, la pérdida de la cosa, el juramento, la remision, la novacion, la compensacion, la consolidacion y el mútuo disenso.

P. ¿Qué es paga?

R. El cumplimiento de la obligacion contraida [*Ll.* 1 *y* 3, *tit.* 14, *P.* 5].

P. ¿Cómo debe hacerse la paga?

R. En el tiempo, lugar y modo que se pactó, y si no se pudiere deberá hacerse segun arbitrio del juez, quedando el deudor responsable á los daños y perjuicios [*Ll.* 3 *y* 8, *tit.* 14, *P.* 5].

P. ¿Se puede pagar por medio de procurador?

R. No hay duda [*L.* 3, *al fin*].

P. ¿Cuáles son los efectos de la paga?

R. Ademas de estinguir la obligacion principal quedan tambien libres los fiadores, prendas é hipotecas [*L.* 1, *tit.* 14, *P.* 5].

P. Cuando el deudor que tuviese muchas deudas pagase una cantidad que no alcanzase á satisfacerlas todas, ¿cuál se entenderá pagada?

R. La que el deudor dijese; si no designa ninguna, la que eligiese el acreedor no contradiciéndolo el deudor antes de separarse; callando ambos, la mas gravosa por razon de usura ú otra causa; y si fueren iguales se deberá repartir entre todas [*L.* 10, *tit.* 14, *P.* 5].

P. ¿Qué es oblacion ó consignacion?

R. La entrega de la deuda que hace el deudor al juez cuando habiéndola ofrecido al acreedor en el lugar y tiempo convenido no la quisiere recibir.

P. ¿Qué efectos produce?

Digitized by Google

R. Los mismos que la paga, pues cesan los intereses y se libra el deudor de todo riesgo (*ley* 8, *tít.* 14, *P.* 5).

P. ¿Puede el acreedor apremiar por sí al deudor para que le pague?

R. No puede, bajo pena de perder su derecho [*ley* 14, *tít.* 14].

P. ¿Y tomarle prenda?

R. Tampoco, bajo pena de perderla doblada.

P. ¿Cuándo tendrá lugar la estincion de la obligacion por perecer la cosa?

R. Cuando lo que se debiere fuese una cosa cierta y determinada, v. g., tal caballo, y muriese sin culpa del deudor ó tardanza en el pago (*Ll.* 9, *tít.* 14, *y* 18, *tít.* 11, *P.* 5); pero no si fuere género ó cantidad, pues estará obligado á dar otro [*L. últ.*, *tít.* 1, *P.* 5].

P. ¿Cuándo se estingue por juramento?

R. Cuando el acreedor se aviene á pasar por lo que jure el deudor sobre la deuda, pues si jura no deberla queda estinguida la obligacion. Pero en la práctica, para evitar este perjuicio se pide el juramento con la reserva de otra prueba (*D. l.* 9).

P. ¿Cómo se estingue por remision?

R. Cuando el acreedor perdona la deuda á su deudor con palabras espresas, pactando nunca pedírsela ó dándose por recibido de ella, á lo que se llama *aceptilacion*, ó tácitamente, como si entrega el vale al deudor ó lo rompe de propósito y voluntariamente [*Ll.* 1 *y* 2, *tít.* 11, *cit.*].

P. ¿Qué es novacion?

R. La traslacion de la primera deuda ú obligacion, en otra, ya sea esta civil ó natural.

P. ¿Qué clase de obligaciones admiten novacion?

R. Todas; ya sean puras, ya á cierto dia, ya condicionales; y pueden novarse así con la modificacion de término ó de condicion, ó puramente.

P. Si la primera obligacion es pura, y se hace la novacion con condicion, ¿habrá novacion si no existe la condicion?

R. No la habrá; y lo mismo se dirá cuando la primera fuese condicional y se novase puramente (*L.* 16, *tít.* 14, *P.* 5).

P. ¿Se puede hacer la novacion variándose la persona del deudor ó del acreedor?

R. Se puede; y si fuere el deudor el que se varia, debe hacerse consintiendo el acreedor y espresándose hacerse novacion, en cuyo caso queda libre el primer deudor; pero si no se hace espresamente, no habrá novacion, y ambos deudores quedan obligados [*L.* 15, *tít.* 14, *P.* 5].

P. ¿Qué es compensacion?

R. Descuento ó contrapeso de las deudas y créditos recíprocos entre dos

Digitized by Google

acreedores y deudores mútuos, ó la estincion de dos obligaciones por el hecho de ser deudor de la una el que es acreedor respecto de la otra [*L.* 20, *tit.* 14, *P.* 5].

P. ¿Qué requisitos se exigen para que haya lugar á la compensacion?

R. Que ambas deudas sean eficaces, líquidas y puras; que tengan estimacion determinada, y así no se puede compensar un género con otro; que sea uno mismo deudor y acreedor; que no haya fuerza ó delito en la compensacion [ley 20 y siguientes].

P. ¿Es necesario que sean iguales ambas deudas?

R. No es necesario; porque la compensacion se admite tambien en parte, esto es, tendrá lugar en la cantidad concurrente, y en lo sobrante queda viva la obligacion á favor del mayor acreedor [*L.* 22, *tit.* 14].

P. ¿Pueden compensar los fiadores por los deudores?

R. No hay duda; y tambien el procurador por su principal, dando fianza de que lo habrá por firme (*L.* 24, *tit.* 14).

P. ¿Puede quedarse al depositario el depósito por la deuda que le debe el deponente?

R. No puede (*L.* 27, *tit.* 14; *y* 5, *tit.* 3, *P.* 5).

P. ¿Qué es consolidacion?

R. La reunion de los derechos de acreedor y de deudor en una misma persona [*L.* 8, *tit.* 6, *P.* 5].

P. ¿Qué es mútuo disenso?

R. Convencion contraria á la primera.

P. ¿Qué contratos se estinguen de este modo?

R. Los concensuales, siempre que no haya habido cumplimiento por alguna de las partes.

Digitized by Google

Digitized by Google

LIBRO TERCERO.

DE LOS DELITOS Y DE LAS PENAS.

TITULO I.

DE LOS DELITOS EN GENERAL.

P. ¿Qué es delito?

R. La transgresion de una ley, cometida voluntariamente y á sabiendas, en daño ú ofensa del estado ó de alguno de sus individuos (Pról. del tít. 1, P. 7).

P. ¿Cómo se dividen los delitos?

R. En públicos, que son los que ofenden inmediatamente al estado ó directamente á cualquiera individuo, pero causando grave daño á la república, v. g., un asesinato; y en privados, que son los que dañan directamente á un individuo de la sociedad sin causar á ésta gran perjuicio, v. g., la injuria.

P. ¿Qué se requiere para que haya delito?

R. Primero: que haya infraccion de ley, la cual se ha de verificar con acto positivo, pues el pensamiento ó mero conato de delinquir será pecado pero no delito, á no ser que se comience á poner por obra y se desista de él solo por algun obstáculo. Segundo: que se cometa voluntariamente; y tercero, sabiendo que se infringe la ley (*L.* 2, *tít.* 31, *P.* 7).

P. ¿Quiénes delinquen por falta de voluntad?

R. Los que son obligados á ello de un modo irresistible; los que no tienen perfecto el conocimiento, como los menores de diez años y medio en toda clase de delitos, y los menores de catorce en los de lascivia; los locos, dementes, &c. [*ley* 9, *tít.* 1, *P.* 7].

P. ¿Hay algunos casos en que aunque se cometa á sabiendas un acto ilícito no se castiga por la ley?

R. Cuando abonan el hecho las circunstancias, v. g., el homicidio necesario. (Véase el tít. 8 de este libro.)

Digitized by Google

P. ¿Hay casos en que aunque no se cometa á sabiendas hay delito?

R. Siempre que haya habido culpa, si bien se castiga mas suavemente, como sucede en todos los cuasi delitos.

P. ¿Deben ser castigados los cómplices en el delito?

R. Sin duda: debiéndose tener presentes los grados de complicidad. Será tan criminal como el reo principal el cómplice, cuando la ayuda, consejo ó sugestion suya fuese causa de que se cometiera el delito; de lo contrario es menos criminal.

P. ¿Quiénes son cómplices?

R. Los que ayudan á cometer el delito, los que lo aconsejan ó inducen á otros á cometerlo, y los que pudiendo no lo impiden ó no lo denuncian.

P. ¿Cómo ha de medirse la mayor ó menor gravedad del delito?

R. Segun el daño causado á la sociedad, segun las calidades del ofensor y ofendido, las obligaciones que median entre ambos; su edad, estado, condicion, capacidad y sexo; segun el lugar donde se cometió, la reincidencia, motivos que hubo, é instrumentos de perpetracion (*ley* 31, *tít.* 14, *P.* 5).

P. ¿Qué acciones nacen de los delitos?

R. Dos: una persecutoria de la cosa, por la que se pide su entrega ó su estimacion; y otra penal, la cual se puede intentar civil ó criminalmente. Del primer modo se intenta, cuando se pide la pena pecuniaria que haya impuesta en resarcimiento del daño causado, lo que solo puede hacer el perjudicado. Criminalmente se intenta cuando se dirige para que se castigue el delito con la pena que merezca, y ésta la puede entablar cualquiera del pueblo [*L.* 7 *y* 18, *tít.* 14, *part.* 5].

P. ¿Es necesario para que un juez pueda proceder contra un delito cometido contra un particular, que éste entable su accion?

R. El juez puede conocer por acusacion, denuncia ó de oficio, en todos los delitos, escepto en el adulterio y la injuria en que solo procede por querella de la parte injuriada.

P. ¿A cuántas clases se reducen los delitos?

R. A cuatro: primera, contra la seguridad é interes público ó privado: segunda, contra la tranquilidad del estado: tercera contra las costumbres; y cuarta, contra la religion.

P. ¿Cuáles son los principales géneros de delitos de las dos primeras clases?

R. El hurto, el robo, la usura, el daño injusto, la injuria, el homicidio, la falsedad, el juego, la traicion, la fuerza, asonada, y el quebrantamiento de cárcel.

Digitized by Google

TITULO II.

DE LOS HURTOS Y DE LOS ROBOS.

P. ¿Qué es hurto?

R. El acto de tomar una cosa mueble contra la voluntad de su dueño con ánimo de lucrar (*L.* 1, *tít.* 14, *cit.*).

P. ¿Solo en las cosas se comete hurto?

R. Se comete tambien hurto de uso cuando se usa de una cosa de un modo indebido ó contra la voluntad de su dueño; y de posesion cuando se toma la cosa propia justamente poseida por otro.

P. ¿Cómo se divide el hurto en atencion á la pena pecuniaria?

R. En manifiesto y no manifiesto.

P. ¿Cuándo se dice manifiesto?

R. Cuando el ladron es aprehendido en el acto de hurtar ó con la cosa hurtada, antes que hubiese logrado esconderla donde intentaba.

P. ¿Y no manifiesto?

R. Cuando no es aprehendido en estos casos (*Ll.* 2 *y* 18, *tít.* 14, *P.* 7).

P. ¿Qué penas imponen las leyes al ladron manifiesto?

R. La de volver la cosa ó su estimacion á aquel á quien la hurtó y ademas el cuádruplo de su valor, y al no manifiesto la de volver la cosa ó su estimacion, y ademas el doble, cuyas penas se estienden á los cómplices en el hurto [*L.* 18, *tít.* 14, *P.* 7]. En la práctica no se usan estas penas, y solo se impone pena corporal y satisfaccion de perjuicios.

P. ¿En qué mas se divide el hurto?

R. En calificado, que es aquel en que intervienen algunas circunstancias que lo agravan, v. g., si se hace de noche ó en sagrado, ó hubiere escalamiento ó quebrantamiento de puertas; y en simple que es aquel en que no concurren dichas circunstancias [*L.* 18, *tít.* 14, *P.* 7].

P. ¿Qué penas se imponen por el hurto simple?

R. Por hurto simple, cometido por primera vez, la de vergüenza pública y seis años de galeras ó presidio (*L.* 3, *tít.* 14, *lib.* 12, *Nov.*); por segunda, cien azotes y galeras perpetuas; por tercera, la pena de horca, advirtiendo que los hurtos han de ser de consideracion y distintos en las cosas y tiempos (*L.* 18, *tít.* 14, *P.* 6). Una ley recopilada ha dejado al arbitrio de los jueces el señalamiento de estas penas, debiendo tenerse presente el valor de la cosa hurtada y las circunstancias del delito [*L.* 6, *tít.* 14, *lib* 12, *Nov.*].

P. ¿Y cuando el hurto es calificado?

R. Se impone pena de muerte por primera vez al que fuere ladron conocido

Digitized by Google

que robase públicamente en los caminos; si fuere corsario; si entrare por fuerza en iglesia y hurtase alguna cosa sagrada; si fuese recaudador de rentas nacionales y las hurtase; si es juez y hurtó el dinero de la nacion; y á los ladrones *cuarteros*, esto es, á los que hurtaren un numero suficiente de bestias para llamarse grey, v. g., diez ovejas, cuatro yeguas (*L.* 6, *tit.* 5, *lib.* 4 *del Fuero real*, *y* 18 *y* 19, *tit.* 4, *P.* 7). Por hurtar segunda vez se impone pena de muerte á los que hurtan en tiempo de guerra á sus compañeros (*Ll.* 6 *y* 7, *tit.* 28, *P.* 2). En la práctica se castiga con presidio ó destierro.

P. ¿Qué es rapiña ó robo como lo llaman las leyes de Partida?

R. El acto de tomar violentamente una cosa agena, mueble, con intencion de lucrar y sin consentimiento de su dueño (*L.* 1, *tit*, 7, *part.* 7].

P. ¿En qué se diferencia del hurto?

R. En que el hurto se hace clandestinamente, y el robo con violencia.

P. ¿Qué penas hay marcadas para el robo?

R. Si la accion se intenta civilmente, la del triple del valor de la cosa robada, que solo se puede pedir dentro de un año útil; pero la cosa robada siempre se puede pedir por su dueño con sus frutos, y en su defecto la estimacion, al robador ó á sus herederos, en los mismos términos que la hurtada (*Ll.* 3, *tit.* 13, *P.* 7; *y* 2. *tit.* 31, *lib.* 12, *Nov.*). Si se intenta criminalmente se imponen las mismas que en el hurto.

P. ¿Qué otros delitos se refieren al hurto?

R. El delito de estelionato, el plagio, la mutacion de mojones y la usura.

P. ¿Qué es estelionato.

R. El delito que se comete ocultando en un contrato la obligacion que sobre la hacienda ó alhaja se tiene hecha anteriormente.

P. ¿Con qué penas se castiga?

R. Se impone una pena arbitraria; pero es regla que el que daña á otro con dolo ó colusion en sus derechos ó intereses, ademas de sufrir la pena correspondiente al grado de su malicia, debe indemnizar los daños y perjuicios, y se anula el contrato (*Ll.* 12, 3 *y* 6, *tit.* 16, *P.* 7).

P. ¿Qué es plagio?

R. El hurto de hijos ó siervos, bien para servirse de ellos, bien para venderlos, &c.

P. ¿Qué penas tiene el plagiario?

R. El hidalgo la de ser condenado á trabajos forzados para siempre, y el que no lo sea, al último suplicio [*ley* 22, *tit.* 14, *P.* 7].

P. ¿Qué penas tiene el que muda los mojones que dividen una heredad de otra?

R. La de pagar cincuenta maravedis de oro por cada uno que mudare; y si

Digitized by Google

tuviere algun derecho en la parte de heredad que quiso ganar lo debe perder [*ley últ.*, *tít.* 14, *P.* 7].

P. ¿Qué es usura?

R. Los intereses que se exigen al que tomó prestado ademas de la cosa ó cantidad prestada.

P. ¿Qué penas tienen los usureros?

R. Ademas de ser nulos los contratos usurarios, la de infamia perpetua, la pérdida de lo prestado á favor del que recibió el préstamo, y el pago de otro tanto por primera vez, la mitad de los bienes por segunda y todos por tercera. La tercera parte de estas penas es para el acusador, y las otras dos para el fisco; y por ley posterior la mitad se aplica á la cámara y la otra mitad al reparo de muros y edificios públicos, y para el acusador por mitades (*Ll.* 31 *y* 40, *tít.* 11, *P.* 5; *y Ll.* 2 *y* 4, *tít.* 22, *lib.* 10, *Nov.*). Ademas, los herederos de los usureros no pueden heredar en los bienes adquiridos por usura, y deben restituirlos á sus dueños si saben quiénes son, y si no emplearlos en beneficio del alma de quien los ganó (*L.* 2, *tít.* 15, *P.* 6).

P. ¿Se permite en algunos casos la usura?

R. Cuando hay lucro cesante ó daño emergente; esto es, cuando por hacer el préstamo deja el prestamista de hacer alguna ganancia, ó sufre alguna pérdida, en cuyos casos se puede llevar el cinco ó seis por ciento si se presta á estilo de comercio (*L.* 22, *tít.* 1, *lib.* 10, *Nov.*).

TITULO III.

DEL DAÑO HECHO CONTRA DERECHO.

P. ¿Qué se entiende por daño hecho contra justicia?

R. Toda diminucion del patrimonio de alguna persona causada por culpa de otra, sin razon alguna (*L.* 2, *tít.* 13 *cit.*).

P. ¿Cuáles son las disposiciones mas notables sobre esta materia?

R. Que si el daño consiste en muerte de algun animal de los que son mas útiles al hombre, debe pagar á su dueño el que lo hizo el mayor valor de la bestia en el último año (*L.* 18, *tít.* 15, *P. cit.*). Y si consiste en heridas de estos animales, ó en muerte de otros menos útiles, debe pagar el mayor valor que puede tener la cosa dañada desde treinta dias antes hasta aquel en que se hizo el daño (*L.* 19, *tít.* 15). Otros muchos casos se refieren en el tít. 15 de la sétima Partida; pero en la práctica se usa tasar los daños y perjuicios irrogados por declaracion de peritos, regulada por el juez, condenando en todos ellos al dañador [*L.* 1, *tít.* 4 *del Fuero real*].

Digitized by Google

TITULO IV.

DE LA INJURIA.

P. ¿Qué es injuria?

R. Cualquiera dicho ó hecho doloso que se dirige á la afrenta ó menosprecio de alguno (*ley* 1, *tít.* 9, *P.* 7).

P. ¿De cuántas maneras es?

R. Verbal, que es la que se hace con palabras ó escritos; y real que se comete con hechos ó pinturas.

P. ¿En qué mas se divide la injuria?

R. En grave ó atroz, que es la que causa un grave daño á la sociedad y al injuriado, ya por razon del lugar en que se comete, ya por razon de la persona á quien se ofende, &c.; y en leve, que es la que se hace sin circunstancias agravantes [*L.* 20, *tít.* 9, *cit.*].

P. ¿Qué acciones se dan al injuriado?

R. Solo tiene derecho de pedir, ó multa pecuniaria ó algun castigo correspondiente á la gravedad de la injuria, el cual deberá conceder el juez en cuanto lo crea justo.

P. ¿Qué injurias tienen pena señalada?

R. La que se hace á uno que está enfermo de enfermedad de que muere, tomándole otro sus bienes ó parte de ellos, diciendo que se los debe, pues si fuere cierta la deuda tiene el injuriante la pena de infamia y debe pagar el duplo á los herederos del difunto, perdiendo ademas la tercera parte de sus bienes para la cámara; y si no fuere cierta, se le confisca la tercera parte de sus bienes pagando á los parientes del difunto lo que estimase el juez [*L.* 11, *tít.* 9, *P.* 7]. El que injuria á otro llamándole *gafo*, *sodomita*, *cornudo*, *traidor*, *hereje* ú otros dicterios semejantes, tiene la pena de desdecirse ante el juez y testigos, y la de pagar mil quinientos maravedis para el injuriado y el fisco por iguales partes (*ley* 1, *tít.* 25, *lib.* 12, *Nov.*). Al que llamase á otro tornadizo ó marrano, por haberse convertido de otra ley á la cristiana, se le impone la pena de diez mil maravedis para el fisco y otros tantos para el injuriado, ó un año de cárcel si no pudiere pagar (*L.* 1, *tít.* 25, *lib.* 12, *Nov.*). En la práctica se admite informacion en juicio verbal; y si se prueba, se manda desdecir al injuriante y se le impone la multa correspondiente. El que escribe libelo famoso ó pasquin, en que imputa á otro ó descubre delitos graves con el fin de deshonrarle, tiene la pena del delito imputado, y la misma tienen los que no lo rompen y lo mostraren á otros (*L.* 3, *tít.* 9, *part.* 7).

Digitized by Google

P. ¿Deberá sufrir dicha pena el que probase ser cierto lo que imputó en pasquines?

R. Siempre debe sufrirla; pero si lo atribuyó de palabra é interesa al estado que se sepa, no debe sufrir pena el injuriante (*L.* 1, *tít.* 9, *P.* 7).

P. ¿Qué otras injurias tienen pena marcada por la ley?

R. El que deshonre á su padre en cualquiera ocasion debe sufrir veinte dias de prision, ademas de poder ser desheredado, y debe pagar la pena pecuniaria que señale el juez (*L.* 4, *tít.* 25, *lib.* 12, *Nov.*).

El que contare ó dijere palabras obscenas en sitios públicos, tiene pena de un mes á los trabajos de obras públicas, y si fuere muger un mes de galeras á San Fernando (*L.* 10, *tít.* 25, *lib.* 12, *Nov.*).

El que desenterrare los muertos injuriándolos, arrojando sus huesos ó de otro modo, debe pagar diez libras de oro al fisco, ó debe ser desterrado perpetuamente, segun sea la injuria (*L.* 12, *tít.* 9, *P.* 7).

P. ¿Quién puede intentar la accion de injuria?

R. El que la recibe en sí ó por otros; y así la puede intentar el padre por el hijo que tuviere en su poder, y el marido por la muger (*ley* 9, *tít.* 9, *P.* 7).

P. ¿Durante qué tiempo se puede intentar?

R. En el término de un año útil, ya se intente civil ó criminalmente (*L.* 22, *tít.* 9).

P. ¿Cómo se acaba la accion del injuriado?

R. Por remision espresa ó tácita de la injuria, por la muerte del ofensor ó del ofendido, á no ser que se hubiese contestado el pleito, ó si la injuria fué la hecha al enfermo en los términos dichos (*leyes* 22 *y* 23, *tít.* 9).

TITULO V.

DE LA FALSEDAD.

P. ¿Qué es falsedad?

R. La falsificacion, alteracion ó supresion de la verdad, y la falsificacion en todo ó en parte de algun escrito particular ó acto público (*L.* 1, *tít.* 7, *P.* 7).

P. ¿Qué pena tienen los falsarios?

R. La de destierro perpetuo y confiscacion de bienes, no habiendo ascendientes ni descendientes dentro del tercer grado (*LL.* 2 *y* 6, *tít.* 7, *P.* 7).

P. ¿Hay algunos falsarios que merecen otras penas?

R. El que falsifique bulas ó sellos, ó cartas del papa ó del rey, tiene pena de muerte (*L.* 6 *cit.*), y ademas la de confiscacion de la mitad de sus bienes [*ley* 1, *tít.* 8, *lib.* 12, *Nov.*]. Si la falsificacion fuese de sellos ó firmas de personas

Digitized by Google

de inferior clase, la de presidio ú otras, atendidos los instrumentos suplantados y el fin y los daños de la suplantacion.

P. ¿Qué pena se impone al escribano que falsifique instrumento público?

R. La de cortársele la mano derecha, y la de infamia [*leyes* 6 *y* 16, *tít.* 19, *P.* 3). En la práctica se le impone multa ó la privacion de oficio.

P. ¿Y el que no siendo escribano actúe como tal, y ejerza oficio de escribano sin aprobacion del consejo [en el dia de la audiencia á que pertenezca]?

R. Es tenido por falsario, y si solo le falta el título, pierde escribanía y quinientos ducados [*Ll.* 7 *y* 8, *tít.* 23, *lib.* 10, *Nov.*].

P. ¿Qué penas tiene el testigo falso?

R. El que declaró falsamente contra una persona en causa criminal, por delito que merezca pena corporal, debe sufrir la misma pena que debia imponerse al reo si se le hubiese probado el delito; y en las demas causas en que no se ha de imponer pena corporal, tiene la de galeras perpetuas y vergüenza pública; en las criminales, y en las civiles diez años de trabajos forzados y vergüenza pública [*L.* 6, *tít.* 7, *P.* 7: 4 *y* 5. *tít.* 6, *lib.* 12, *Nov.*].

P. ¿Y los que venden ó compran con pesos, vasas ó medidas falsas?

R. Deben pagar el duplo del daño causado, ser desterrados á arbitrio del juez, y deben romperse los pesos ó medidas públicamente delante de las puertas de su tienda (*ley* 7, *tít.* 7, *P.* 7). Una ley de la Novísima impone la pena de diez mil maravedises por la primera vez, la de tres mil por la segunda, y por la tercera la de falsario (*ley* 2, *tít.* 9, *lib.* 9, *Nov.*). En este delito se guardan los reglamentos municipales en cada pueblo, con multas ó castigos corporales, segun la mayor gravedad.

P. ¿Qué penas tienen los agrimensores que no miden fielmente, dando á sabiendas á una parte lo que no le corresponde?

R. Si la otra parte no puede indemnizar el daño, debe hacerlo el agrimensor, sufriendo ademas la pena que el juez señalare; y lo mismo se ha de entender del que ajusta una cuenta favoreciendo á una parte y perjudicando á otra (*L.* 8, *tít.* 7, *P.* 7).

P. ¿Y el monedero falso?

R. Las leyes de Partida imponen la pena de muerte por quema á los que hagan moneda falsa, y á los que den consejo y ayuden para hacerla ó encubran el delito (*leyes* 9 *y* 10, *tít.* 7, *P.* 7). Los que deshagan ó cercenen moneda tienen pena capital y la de confiscacion de todos los bienes, aplicados por terceras partes al fisco, al juez y al acusador [*ley* 3, *tít.* 8, *lib.* 12, *Nov.*]. Ademas debe confiscarse la casa ó lugar donde se fabrica la moneda, si no es que el dueño viva tan lejos de allí que no pudiese saberlo, ó si sabiéndolo lo descubre, ó si la casa es de viuda, si no es que lo supiese ó lo encubriese; y si es de menor de ca-

Digitized by Google

torce años debe pagar el tutor la estimacion de la casa, á no ser que viviese tan distante que no pudiese tener noticia del delito [*L. últ., tít.* 7, *P.* 7].

P. ¿Qué pena tienen los fabricantes de las casas de moneda que la hicieren juntamente para sí, ó que mezclaren en ellas otro metal?

R. La de trabajos forzados perpetuos y el pago del cuádruplo (*L.* 15, *tit.* 14, *P.* 7).

TITULO VI.

DE LOS JUEGOS PROHIBIDOS.

P. ¿Qué juegos están prohibidos?

R. Los de envite, suerte ó azar; de crédito, al fiado ó sobre palabra (*L.* 15, *tít.* 23, *lib.* 12, *Nov.*).

P. ¿Qué pena tienen los contraventores?

R. Doscientos ducados de multa si fueren nobles ó empleados en algun oficio civil ó militar; de lo contrario, deben pagar cincuenta por primera vez. Los dueños de la casa en que se jugare tienen pena doblada: por segunda vez los jugadores incurren en pena doblada, y por tercera tienen ademas un año de destierro del pueblo, y los dueños de las casas dos años (*L.* 11, *tít.* 23, *lib.* 12, *Nov.*). Los que no tuvieren con que pagar deben sufrir por la pena pecuniaria diez dias de cárcel por primera vez, veinte por la segunda, y treinta por la tercera; y los dueños de las casas doble pena. Si los contraventores fueren vagos, sin arraigo ni ocupacion, ó jugadores de oficio, tienen de pena cinco años de presidio, y el dueño de la casa que tiene en ella juego habitualmente, ocho años (*L* 15, *tít.* 23, *lib.* 12, *Nov.*).

P. ¿Hay algunas restricciones con respecto á los juegos permitidos?

R. Que el tanto suelto que se jugare no pase de un real de vellon, y no se puede jugar en toda una sesion mas de treinta ducados, bajo las mismas penas que hay para los juegos prohibidos. Se prohiben las traviesas y apuestas, y jugar alhajas y otros cualesquiera bienes muebles ó raices, en poca ó mucha cantidad, bajo las penas dichas [*L.* 8, *d. tit.*].

P. ¿Se deberá pagar lo que se pierda en los juegos prohibidos, ó el esceso de lo permitido jugar en los demas?

R. No hay tal obligacion; y los que lo ganaren no pueden hacerlo suyo legítimamente, y son nulos todos los pagos, empeños, escrituras y otros arbitrios de que se usare para cobrar las pérdidas, y ademas, tienen los que perdiesen el término de ocho dias para reclamar lo que hubiesen pagado por sus pérdidas (*Ll.* 2 y 9. *d. tit.*).

Digitized by Google

P. ¿Se puede jugar en las casas públicas, como tabernas y cafés?

R. Solo se puede jugar á las damas, ajedrez, tablas reales, chaquete y trucos (*D. l.* 15).

P. ¿Cómo debe proceder el juez en estos delitos?

R. Por denuncia ó de oficio, bastando fundados recelos de contravencion para reconocer las casas públicas; pero se necesita que resulte de informacion sumaria que se contraviene á la ley, para practicar reconocimiento en las casas particulares.

P. Los contraventores que gozaren de otro fuero privilegiado, ¿están sujetos á la jurisdiccion real?

R. Toda clase de personas está sujeta á la jurisdiccion real ordinaria; y si fuesen de la clase eclesiástica, despues de hacer efectivas las penas y restituciones en sus temporalidades, se pasa testimonio de lo que resultase á sus prelados ó superiores para que los corrijan conforme á los cánones (párrafo 14 de la ley 15, tít. 23, lib. 12, Nov.).

TITULO VII.

DE LA TRAICION.

P. ¿Qué es traicion ó delito de lesa majestad?

R. Cualquiera atentado cometido contra el soberano ó su familia, y contra la seguridad de la nacion (*L.* 1, *tít.* 2, *P.* 7).

P. ¿Qué penas hay establecidas?

R. Una ley de Partida impone la de muerte y confiscacion de los bienes desde el dia que principió á delinquir, y la infamia perpetua para el delincuente y sus hijos (*ley* 2, *tít.* 2, *P.* 7).

P. ¿Qué pena tienen los que aconsejasen la traicion, ó sabiéndola no la descubriesen?

R. La misma que los traidores [*L.* 6, *tit.* 13, *P.* 6]; pero si alguno que entrase en la traicion descubre, antes de hacer juramento sobre tal convenio, la debe ser perdonado y premiado por el servicio que hizo; y si fué despues de hecho el juramento, solo se le perdona (*L.* 15, *tit.* 2, *P.* 7).

P. ¿Quiénes pueden acusar de este delito?

R. Toda clase de personas que tengan conocimiento, aunque no puedan ser acusadores en otras causas [*L.* 3, *tit.* 2].

P. ¿Qué pena tiene al que acogió en su casa al traidor, sabiendo que lo es, y no lo entrega?

R. Pierde la mitad de sus bienes, aplicados al juez, al acusador y al fisco (*ley* 3, *tít.* 7, *lib.* 12, *Nov.*).

Digitized by Google

TITULO VIII.

DE LOS HOMICIDIOS.

P. ¿Qué es homicidio?

R. El acto de matar á un hombre [*L.* 1, *tit.* 8, *P.* 7].

P. ¿Cómo se divide?

R. En voluntario, en necesario, y en casual.

P. ¿Cuál es el voluntario?

R. El que se hace con intencion premeditada y sin precision alguna.

P. ¿Cómo se divide?

R. En simple y calificado.

P. ¿Cuál es el simple?

R. El que no está agravado por las circunstancias que concurren en su ejecucion.

P. ¿Y calificado?

R. El que va acompañado de circunstancias agravantes como el alevoso y el parricidio.

P. ¿Qué es homicidio alevoso?

R. El que se verifica á muerte segura, sin pelea ó riña, y de improviso, cogiendo desprevenido al paciente.

P. ¿Qué penas tiene el homicida?

R. La de muerte; y si fuere alevoso, la de ser arrastrado; y ademas, son confiscados la mitad de sus bienes para el fisco [*Ll.* 2, 3, 4 *y* 10, *tit.* 21, *lib.* 12, *Nov.*].

P. ¿Hay algunos casos en que no se impone pena alguna al homicida voluntario?

R. Cuando uno mata á otro que se halla yaciendo con su muger, hija ó hermana, ó al ladron á quien hallare de noche hurtando en su casa ú horadándola, ó huyendo con el hurto si rehusare darse á prision; ó al que de noche le quemase sus casas, campos, árboles ó mieses [*L.* 1 *y* 4, *tit.* 21, *lib.* 10, *Nov.*; *y* 3, *tit.* 8, *P.* 7]

P. ¿Quiénes son castigados como homicidas, no obstante no cometer acto de muerte?

R. El que hiere á otro con asechanzas, el que lo castrare ó mandare castrar, el que aconseja ó da armas para matar, el que procura la muerte de una criatura ya viva, pues si no lo estuviese solo tiene la pena de cinco años de destierro á una isla; los boticarios que venden bebidas ó yerbas nocivas, sabiendo que se las

Digitized by Google

piden para dar muerte, y el juez que condena á muerte maliciosamente al que no lo merece [*Ll.* 7, 8, 6 *y* 10, *tit.* 8, *P.* 7].

P. ¿Qué es homicidio necesario?

R. El que se comete por una forzosa y legítima defensa, como si alguno mata á otro sin poderlo evitar sino á riesgo de su propia vida; en defensa suya ó de su padre, ú otro pariente dentro del cuarto grado; y por él no se sufre pena alguna.

P. ¿Cuál es el homicidio casual?

R. El que se comete por acaso y sin la menor culpa, lo cual probado, no se impone pena alguna (*L.* 14, *tít.* 21, *lib.* 10, *Nov.*); pero si hubo culpa se impondrá un castigo proporcionado á ella.

P. ¿Cuántos son los principales géneros de homicidio voluntario?

R. El parricidio, el desafio y el suicidio.

P. ¿Qué es parricidio?

R. El homicidio de cualquiera descendiente ó ascendiente, ó pariente colateral en segundo grado [*L.* 12, *tit.* 8, *P.* 2].

P. ¿Qué pena tiene el parricida?

R. La de azotes, y la de metérsele en un saco de cuero con un perro, un gallo, una culebra y un mono, y echándosele al mar ó rio mas próximo [*D. l.* 12]. En la práctica se le impone pena de muerte, se mete el cadáver en un cubo donde están pintados dichos animales, y se hace la ceremonia de arrojarle al rio.

P. ¿Quiénes son castigados como parricidas aunque no cometan este delito?

R. El que procura cometerlo y no puede, y el que diere consejo y ayuda para que se cometa (*L.* 12 *cit.*).

P. ¿Qué es desafio?

R. El reto ó emplazamiento que uno hace á otro para reñir con armas de que pueda resultar herida ó muerte.

P. ¿Cuáles son sus penas?

R. Cuantos desafien y admitan desafios, y los padrinos de éstos, pierden los honores, oficios y rentas que hubieren recibido del soberano, quedando inhabilitados para obtener otros. Si los contendientes llegan á salir al campo, tienen pena capital y confiscacion de las dos terceras partes de sus bienes, y aplicacion de la otra á los hospitales del territorio marcado para el desafio. Los que no lo impidan, pudiendo, tienen seis meses de prision y la pérdida de la mitad de la tercera parte de sus bienes (*L.* 2, *tit.* 20, *lib.* 12, *Nov.*).

P. ¿Se imponen estas penas en la práctica?

R. Está mandado que los tribunales suspendan la ejecucion de las penas en las causas sobre desafios, debiendo dar cuenta, con testimonio de la sentencia, al ministerio de gracia y justicia, para que, en uso de las prerogativas de la coro-

Digitized by Google

na, pueda templar S. M. el rigor legal, modificando el castigo, por cuyo medio se precaverá todo inconveniente, ínterin se mejora la legislacion en esta parte [real órden de 6 de Setiembre de 1837].

P. ¿Qué es suicidio?

R. El acto de quitarse á sí mismo la vida.

P. ¿Qué pena tiene?

R. Una ley recopilada imponia la pérdida de los bienes, que eran para la cámara, no teniendo herederos descendientes [*L.* 15, *tit.* 21, *lib.* 12, *Nov.*]; pero en el dia no tiene ninguna, porque se presume que estaba loco.

TITULO IX.

DE LAS FUERZAS Y ASONADAS.

P. ¿Qué es fuerza?

R. La violencia que se hace á alguna persona para causarle algun daño en su persona ó en sus cosas.

P. ¿Cómo se hace la fuerza?

R. Amenazando con armas, ó llevando hombres armados para obligar á alguna persona á hacer algun pacto á su daño, ó sin llevar armas.

P. ¿Qué penas tienen los que hacen fuerza?

R. Si la hacen con armas, la de destierro perpetuo á una isla, y confiscacion de los bienes si no tuviesen ascendientes ni descendientes hasta el tercer grado, cuyas penas sufren los que hubiesen ayudado en la violencia al reo principal; y si por razon de la violencia muriese alguno, tiene pena de muerte el gefe de la fuerza [*L.* 1, *tit.* 10, *P.* 7]. Si la fuerza se hizo sin armas incurre el forzador en destierro; pierde la tercera parte de los bienes y el oficio que tuviere, y debe resarcir los perjuicios [*ley* 9, *tit.* 10].

P. ¿Qué pena tiene el que juntando gente armada pusiere fuego para quemar casa ó mieses de otro?

R. La pena de muerte y la de pagar los daños causados; y la misma, y confiscacion de bienes, el que por matar á otro pusiese fuego en la casa donde estuviese, aunque no muriese [*ley* 5, *tit.* 12, y 7, *tit.* 21, *lib.* 12, *Nov.*]. Debiéndose advertir, que en caso de que por indulto del soberano se conmute la pena en presidio, no deberá destinársele á los arsenales, para evitar que puedan incendiar los bosques [real provision de 23 de Febrero de 1773; y real órden de 15 de Abril de 1775].

P. ¿Qué son asonadas?

R. Levantamiento ó reunion, de diez hombres á lo menos, para turbar la

Digitized by Google

pública tranquilidad, ya estrayendo los reos de las cárceles, ya despreciando los mandatos de la justicia, ya impidiendo á los magistrados el ejercicio de sus empleos [*L.* 5, *tit.* 11, *lib.* 12, *Nov.*].

P. ¿Qué penas hay establecidas sobre las asonadas?

R. Si fueren contra el estado la de muerte [*ley* 3, *tit.* 19, *P.* 3; *y* 2, *tit.* 1, *P.* 7]. El que repique campanas sin órden de la justicia ó de cuatro regidores del pueblo y para escitar tumulto, tiene pena de muerte y confiscacion de bienes [*L.* 2, *tit.* 11, *lib.* 12, *Nov.*]. Si los tumultuarios tomasen comestibles de particulares han de pagar el duplo, y si contribuciones, pagar el cuádruplo al rey; y si la hicieren contra los ministros de justicia, tienen la pena de diez años de galeras y confiscacion de la mitad de los bienes, y la mitad de esta pena los que les acompañaren [*ley* 3, *tit.* 10, *lib.* 12, *Nov.*].

Si los tumultuarios siendo requeridos para que se disuelvan no obedecen, se les ha de derribar las casas fuertes que tengan, y deben ser conducidos al soberano para que se les imponga la pena que tenga á bien [*ley* 2, *tit.* 13, *lib.* 12, *Nov.*].

P. ¿A quién compete el conocimiento de estas causas?

R A las justicias ordinarias privativamente con derogacion de todo fuero [*ley* 4, *tit.* 11, *lib.* 12, *Nov.*].

TITULO X.

DEL QUEBRANTAMIENTO DE CARCEL.

P. ¿Qué es cárcel?

R. Lugar público en que los reos están guardados para que no se huyan.

P. ¿Pueden tener cárcel los particulares?

R. Solo el gobierno; y así, el que la tuviere y aprisionare en ella á alguno tiene pena de muerte, pues se considera reo de lesa majestad [*ley últ.*, *tit.* 29, *P.* 7; *y* 3, *tit.* 33, *lib.* 5, *Nov.*].

P. ¿Puede prender cualquiera del pueblo?

R. Puede prenderse al centinela que desampare su puesto, al ladron conocido, al incendiario ó talador de mieses y árboles, y al raptor de doncella ó religiosa [*ley* 2, *tit.* 29 *cit.*]. El art. 291 de la constitucion de 1812 impone que todo delincuente *infraganti* puede ser arrestado, y todos pueden arrestarle y presentarle al juez.

P. ¿Qué pena tiene el carcelero que deja escapar á los presos de las cárceles?

R. Si fué por su culpa lata tiene la misma que el preso que se fué, y si esta pena fuese pecuniaria, tiene ademas de pagarla, medio año de prision. Si tuvo

Digitized by Google

culpa leve, deberá sufrir un año de cárcel, si el reo merecia pena corporal, y tres meses si pena pecuniaria y la satisfaccion de ésta; y si fué la fuga por caso fortuito no merece pena el carcelero, pero deberá probarlo, porque se presume que tuvo culpa. Si lo dejó escapar por compasion y el preso era pariente suyo, si es hombre vil, pierde el oficio y sufre una pena corporal; si no era pariente suyo, le impone el juez una pena arbitraria (*L.* 18, *tít.* 38, *lib.* 12, *Nov.*, *y* 12, *tít.* 29, *part.* 7).

P. ¿Sufre alguna pena el carcelero cuando el preso se mata en la cárcel?

R. La de azotes y privacion de oficio, por no vigilar cuidadosamente, á no ser que probase su inocencia [*L.* 18, *tít.* 38, *lib.* 12, *Nov.*].

P. ¿Qué pena tiene el alcaide que tiene privados de comunicacion sin órden judicial, ó en calabozos mal sanos ó subterráneos á los presos, y el que oculta algun preso en las visitas de cárceles?

R. Perderá el empleo, pagará al preso todos los perjuicios y será encerrado en la cárcel por otro tanto tiempo y con iguales prisiones que las que sufrió el injustamente detenido [Art. 32 del decreto de 17 de Abril de 1821].

P. ¿Cómo deben disponerse las cárceles?

R. De manera que sirvan para asegurar y no para molestar á los presos; asi el alcaide tendrá á éstos en buena custodia y separados los que el juez mande tener en comunicacion, pero nunca en calabozos subterráneos ó mal sanos [Art. 297 de la Const. de 1812, tít. 5].

P. ¿Qué pena tiene el que saca por fuerza á algun preso de la cárcel?

R. La misma que dicho preso (*ley* 15, *tít.* 29, *P.* 7).

P. ¿Y los presos que se escapan?

R. Si se escapan todos ó la mayor parte conviniéndose en quebrantarla y despues fueren cogidos, deben sufrir la pena del delito porque estaban presos, porque se entienden confesos por la fuga; pero si solo huyeron algunos, se les pone mas seguros y se les castiga con pena arbitraria, y si probaron su inocencia se les impone una pena arbitraria por el quebrantamiento. Si se escapan por encontrar la puerta abierta ó para presentarse á pedir justicia á los tribunales no se les impone alguna (*ley* 13, *tít.* 29, *P.* 7).

TITULO XI.

DE LOS DELITOS CONTRA COSTUMBRES.

P. ¿Cuáles son los delitos mas notables contra costumbres?

R. El adulterio, incesto, estupro, sodomía, bestialidad, amancebamiento, rapto y bigamia.

P. ¿Qué se entiende por *adulterio?*

Digitized by Google

R. Por derecho civil el acceso carnal que tiene un hombre con muger casada con otro (*L.* 1, *tit.* 17, *P.* 7); por derecho canónico, basta que cualquiera de los cómplices sea casado.

P. ¿Escusa de las penas de adulterio el probar que el matrimonio contraido era nulo?

R. No escusa, puesto que por ellos no *quedó de facer lo que non debian* [*ley* 2, *tit.* 28, *lib.* 12, *Nov.*].

P. ¿Quién puede acusar de este delito?

R. El marido ante el juez secular dentro de cinco años de sucedido el delito, y si hubiere sucedido por fuerza, dentro de treinta, debiendo acusar á los dos adúlteros ó ninguno (*ley* 3, *tit.* 26, *lib.* 12, *Nov.*).

P. ¿Qué penas tienen los adúlteros?

R. Por una ley recopilada se manda que se pongan á disposicion del marido agraviado para que haga de ellos y de sus bienes lo que quiera, con tal que si mata al uno no perdone al otro, y ademas gana sus bienes como no tengan hijos legítimos que los hereden (*ley* 1, *tit.* 28, *lib.* 12, *Nov.*). Por otra ley recopilada se le permite matarlos hallándolos *infraganti*; pero entonces no gana la dote ni los bienes del que matare (*L.* 5, *tit.* 28, *lib.* 12, *Nov.*). Estas leyes se creen derogadas por un auto acordado de D. Felipe V, en que prohibe á todos en general *sin escepcion de personas*, tomarse por sí satisfaccion de cualquier agravio ó injuria, tomando dicho monarca sobre sí su castigo [*ley* 3, *tit.* 20, *lib.* 12, *Nov.*].

P. ¿Qué penas tiene el marido que tuviese acceso con otra muger?

R. Una ley recopilada le señala la de 2,000 mrs. (*ley* 1, *tit.* 26, *lib.* 12, *Nov.*).

P. ¿Qué penas se imponen en la práctica á los adúlteros?

R. La de reclusion y pérdida de dotes y bienes gananciales en la muger; y la de destierro, multa ó presidio en el marido.

P. ¿Qué es *incesto?*

R. Ayuntamiento ilícito, que se comete entre aquellas personas que no pueden casarse por razon de parentesco (*ley* 7, *tit.* 20, *lib.* 13, *Nov.*, *y* 1, *tit.* 18, *part.* 7).

P. ¿Qué penas tienen los incestuosos?

R. Las leyes de Partida señalan las mismas penas que á los adúlteros, y una ley recopilada añade la confiscacion de los bienes. Si alguno se casase sin dispensa con su parienta dentro de cuarto grado ó tuviese acceso con ella, será desterrado para siempre á una isla, quedará infame, y no teniendo hijos legítimos de otro matrimonio se le confiscarán todos sus bienes, y tambien han de confiscarse la dote y arras que se le diesen por tal casamiento (*ley* 1, *tit.* 18, *P.* 7, *y* 51, *tit.* 14, *P.* 7). En la práctica se imponen las mismas penas que á los adúlteros, por hallarse abolida la confiscacion.

Digitized by Google

P. ¿Quiénes pueden acusar de este delito?

R. Cualquiera del pueblo.

P. ¿Qué es *estupro?*

R. Desfloramiento de doncella honesta, ya sea con violencia ó consintiéndolo ella (*ley* 1, *tit.* 19, *P.* 7).

P. ¿Qué penas tiene este delito?

R. La de confiscacion de la mitad de los bienes si el reo fuese honrado, y si vil debe ser azotado públicamente y desterrado á una isla por cinco años (*L.* 2, *tit.* 19, *P.* 7).

P. ¿Qué pena se impone en la práctica?

R. La de casarse con la estuprada si ésta quisiese, ó dotarla segun sus circunstancias, debiendo reconocer la prole. Si no quisiese se le destina á presidio ó á las armas.

P. ¿Puede encarcelarse á estos delincuentes?

R. Está mandado que no se les encarcele cuando den fianzas de estar á derecho, y si no hallaren fianzas, deben prestar caucion juratoria y se les da la ciudad ó villa por cárcel [*ley* 4, *tít.* 29, *lib.* 12, *Nov.*].

P. ¿Qué es *bigamia?*

R. El estado del hombre que se halla casado á un tiempo con dos mugeres, ó el de la muger casada con dos hombres.

P. ¿Qué penas tienen?

R. Una ley recopilada impone la pena de diez años de trabajos forzados á los hombres, y otros tantos de reclusion á las mugeres (*Ll.* 8 *y* 9, *tit.* 28, *lib.* 12, *Nov.*).

P. ¿Qué penas tienen los sodomíticos?

R. La legislacion de Partida prescribre la pena capital; la recopilada añade que sean quemados, y la confiscacion de bienes aunque el delito no sea consumado (*ley* 2 *tit.* 21, *part.* 7; *y* 1, *tit.* 30, *lib.* 12, *Nov.*). En la práctica no se usa la quema ni la confiscacion.

P. ¿Qué es delito de bestialidad, y qué pena tienen los que lo cometen?

R. El acceso con bestias, que se castiga con la misma pena que la sodomía, y se mata tambien la bestia para amortiguar, segun dice la ley, la remembranza del hecho (*ley* 2, *tit.* 21, *P.* 7).

P. ¿Quiénes se dicen *alcahuetes* ó *rufianes?*

R. Los que trafican, prostituyendo mugeres por precio.

P. ¿Qué penas tienen?

R. Por primera vez la de vergüenza pública y diez años de trabajos forzados; por la segunda, cien azotes y trabajos forzados perpetuos; y por la tercera la de muerte, habiendo de perder las armas y ropas que llevaren cuando se les cogiese,

Digitized by Google

y ademas la de infamia (*ley* 1, *tít.* 27, *lib.* 12, *Nov.*; *y l.* 4, *tit.* 6 *P.* 7). Las mismas penas tienen los maridos que consienten que sus mugeres hagan esta ganancia, ó que las inducen á ello [*ley* 2, *tít.* 27, *lib.* 12, *Nov.*]. En la práctica no se impone la pena capital.

P. ¿Quiénes pueden acusar de este delito?

R. Cualquiera del pueblo, y tambien prender á los delincuentes y presentarlos á la justicia [*L.* 1, *cit.*].

P. ¿Qué es *amancebamiento?*

R. Trato ilícito y continuado entre hombre y muger?

P. ¿Qué penas tiene?

R. A la manceba del clérigo ó fraile se la condena por primera vez en un marco de plata, que son ocho onzas, y un año de destierro del pueblo donde morare: por segunda vez tiene un año mas de destierro; y por la tercera otro año mas y cien azotes [*L.* 2, *tít.* 27, *lib.* 12, *Nov.*]. El clérigo ó fraile debe ser castigado con las penas prescritas por el derecho canónico. El seglar que tenga por manceba á una casada y no la entregue á la justicia cuando fuere requerido, tiene la pena de adúltero y pierde la mitad de los bienes para el fisco. La casada no puede ser perseguida en juicio sino por su marido, á no ser que éste consintiese el delito, pues entonces sí se puede castigar á la muger, y tambien al marido como alcahuete (*ley* 1, 2 *y* 3, *tít.* 26, *lib. cit.*). El casado que tuviese manceba soltera pagará el quinto de sus bienes hasta la suma de 10,000 mrs. por cada vez, la que se deposita en los parientes de la muger, para que si quisiese casarse se la dé en dote; si viviese por un año con honradez, se le debe entregar para que se mantenga; pero si volviese á su mala vida se aplica al juez, al fisco y al acusador (*L.* 1, *tít.* 26, *lib.* 12, *Nov.*). En la práctica se castiga este delito con pena de reclusion y otras á arbitrio del juez.

P. ¿Qué hay establecido acerca de la prostitucion?

R. Está prohibido que haya casas públicas de disolucion, pena de privacion de oficio y multa de 50.000 maravedis al juez que las tolere en su distrito (*L.* 8, *tít.* 16, *lib.* 12, *Nov.*),

Otra ley recopilada manda que se prendan las rameras donde quiera que se hallen, y se las encierre en la galera [*L.* 7, *tít.* 26, *lib* 12, *Nov.*]; hoy se las pone en reclusion.

P. ¿Qué es rapto?

R. El robo de una doncella, ó casada, ó viuda honesta, ó religiosa, con el fin de corromperla, ú otro tan criminal; ya se haga contra la voluntad de la robada ó por medio de seduccion.

P. ¿Qué penas se imponen en este delito?

R. Las leyes de Partida imponen al que hiciese el robo de dichas personas,

Digitized by Google

ó las forzase, y al que robase á su futura esposa, la pena de muerte y pérdida de todos los bienes aplicados á la ofendida, á no ser que fuese ésta soltera y se casase con el forzador ó raptor, en cuyo caso pertenecen á los padres de la robada que no consintieron en el matrimonio, y de lo contrario al fisco. Siendo religiosa la robada corresponden al convento los bienes del delincuente. Si la robada no fuere de las mencionadas, será castigado á arbitrio del juez (*L.* 3, *tít.* 20, *P.* 7.) En la práctica se ha sustituido á la pena de muerte la de presidio, galera ó trabajos forzados.

TITULO XII.

DE LOS DELITOS CONTRA LA DIVINIDAD.

P. ¿Cuáles son los principales delitos contra la Divinidad que se castigan por las leyes civiles?

R. La blasfemia, herejía, apostasía, perjurio, sacrilegio, y el delito de supersticion.

P. ¿Qué es blasfemia?

R. Palabras injuriosas contra Dios, la Vírgen ó los santos.

P. ¿Qué penas marcan nuestras leyes al reo de blasfemia?

R. Un mes de cárcel por primera vez; destierro del lugar del domicilio por seis meses, y mil maravedises de multa por segunda; y por tercera la de enclavársele la lengua, á no ser persona de calidad, quien ha de sufrir duplicada la pena pecuniaria y la de destierro (*L.* 1, *tit.* 3, *lib.* 12, *Nov.*).

Don Felipe II añadió diez años de galeras á los blasfemos; y si lo fueren por tercera vez la de enclavárseles la lengua y seis años de galeras (*L.* 4, *tit.* 5, *lib.* 12, *Nov.*).

P. ¿Qué pena tiene el que ultrajare por obra á Dios, á la Vírgen, ó á los santos en sus imágenes?

R. Una ley recopilada le impone la de cortársele la mano (*ley* 3, *tít.* 5, *cit.*), pudiendo el que oyese al blasfemo prenderlo por su propia autoridad y llevarlo á la cárcel pública, debiéndolo recibir el carcelero y ponerlo en prision para que el juez le imponga el castigo con arreglo á las leyes (*ley* 3, *tit.* 5, *lib.* 12, *Nov.*).

P. ¿Qué es herejía?

R. Negacion voluntaria y pertinaz de alguna doctrina admitida como de fe por la Iglesia católica.

P. ¿Y apostasía?

R. Abandono de la religion cristiana para pasar á alguna secta.

P. ¿Qué penas tienen estos delincuentes?

Digitized by Google

R. Una ley de Partida impone la de ser quemados vivos, y otra recopilada añade la pérdida de todos los bienes; y en igual pena incurren los que encubrieren ó recibieren á los tales delincuentes, ó no noticiaren el delito á la justicia [*L.* 2, *tit.* 26, *part.* 7; *y* 2, *tit.* 3, *lib.* 12, *Nov.*].

Ni los reconciliados por herejía ó apostasía, ni los hijos y nietos de los condenados por tal delito, hasta la segunda generacion, por línea masculina, y hasta la primera por la femenina, pueden ejercer ningun oficio público ni real en estos reinos, bajo pena de confiscacion de todos sus bienes [*L.* 3, *tit.* 3, *lib.* 12 *Nov.*].

P. ¿Quiénes son reos de delito de supersticion?

R. Los adivinos y hechiceros.

P. ¿Qué es adivinacion?

R. La ley de Partida la define, adivinanza es querer tomar el poderio de Dios para saber las cosas que están por venir [*ley* 1, *tit.* 23, *P.* 7].

P. ¿Quiénes son hechiceros?

R. Los que encantan espíritus ó facen imágenes ú otros fechos, ó dan yerbas para enamoramiento (*L.* 2, *cit.*).

P. ¿Qué penas tienen?

R. La de muerte; y los que los encubrieren la de destierro perpetuo; y el juez que teniendo noticia no impusiere estas penas, la de perder el oficio y la tercera parte de los bienes; y el que diese crédito á los adivinos la de confiscacion de la mitad de sus bienes (*ley* 2, *tit.* 3, *lib.* 12, *Nov.*).

P. ¿Qué es perjurio?

R. El juramento falso á sabiendas.

P. ¿Qué penas tiene el perjuro?

R. La de pagar seiscientos maravedises para el fisco (*L.* 1, *tit.* 6, *lib.* 12, *Nov.*). Otra ley manda confiscar los bienes de cualquiera que quebrante ó no guarde el juramento hecho sobre el contrato en que pueda hacerse (*L.* 2, *tit.* 6 *citado*). En la práctica se suele castigar con multa, prision ó destierro, segun la gravedad de la mentira.

TITULO XIII.

DE LAS PENAS.

P. ¿Qué es pena?

R. El mal que uno padece contra su voluntad, y por disposicion de la ley, por el mal que voluntariamente causó á la sociedad ó alguno de sus individuos.

P. ¿De cuántas clases son las penas?

R. De tres: corporales infamatorias y pecuniarias.

Digitized by Google

P. ¿Cuáles son las corporales?

R. Las que afectan al cuerpo, ya con dolor, ya privando de ciertas comodidades, ó causándolas, de cualquier modo que sea; y son, la capital, la de azotes, vergüenza, bombas, galeras, minas, arsenales, presidio, obras públicas, destierro del reino, y prision ó reclusion por mas de seis meses (*L.* 4, *tit.* 31, *P.* 7; y artículo 12 del reglamento provisional para la administracion de justicia de 1835).

P. ¿Cuáles son las infamatorias?

R. Las que privan del nombre y estimacion que se tiene entre los demas, y son las de azotes públicos, vergüenza é infamia.

P. ¿De cuántos modos es la infamia?

R. De hecho; y es la que proviene de un hecho torpe, pero que no está castigado por la ley; y de derecho, que es la que proviene del mandato de la ley [*D. l.* 1], ya sea sin dependencia de sentencia alguna, ó ya penda de sentencia.

P. ¿Quiénes padecen la infamia de derecho sin depender de sentencia?

R. Los rufianes y alcahuetes, los que cometen pecado nefando, los abogados que hacen el pacto de *quota litis*, y los jueces que á sabiendas sentencian mal (*leyes* 14, *tit.* 6, *P.* 6; *y* 24, *tit.* 22, *P.* 3).

P. ¿Quiénes son infames por sentencia?

R. Los condenados por delito de traicion, falsedad, adulterio ú otro, los que cometen dolo en los contratos de depósito, compañía ó mandato [*L.* 5, *tit.* 6, *P.* 7].

P. ¿Qué efectos produce la infamia?

R. Que los infamados no puedan ganar la dignidad que requiere buena fama; no pueden ser jueces, ni tutores, ni árbitros, ni acusadores, ni testigos (*ley* 7, *tit.* 1, *part.* 7).

P. ¿Cuáles son las penas pecuniarias?

R. Las que afectan á los bienes del delincuente, y son la confiscacion y las multas.

P. ¿Qué otros nombres se dan á las penas en general?

R. El de ordinarias, que son las que están marcadas en las leyes; y el de arbitrarias, que son las que se dejan á arbitrio del juez atendidas las circunstancias del delito.

P. ¿Qué debe tener presente el juez para la imposicion de las penas arbitrarias?

R. La deliberacion del delincuente, el mal ejemplo, los impulsos que estimulan al delito, el tiempo, el lugar, la reincidencia, el modo é instrumentos de cometerlo, la persona del ofendido, el sexo y edad del delincuente, y finalmente, la mayor ó menor averiguacion del delito (*L.* 8, *tit.* 3, *part.* 7).

P. ¿Cuál es el objeto de las penas?

Digitized by Google

R. La tranquilidad del estado, la correccion del delincuente, el escarmiento de los demas, la seguridad de las personas y la reparacion del perjuicio causado á la sociedad ó particulares (*ley* 1, *tít.* 1, *P.* 6).

P. ¿Basta para la imposicion de las penas que haya señales ó presunciones del delito?

R. De ningun modo: es necesario que conste por pruebas de que no quede duda alguna, ó por propia confesion del delincuente; y en especial para imponer la pena de muerte han de ser tan claras las pruebas como la luz del dia [*L.* 7, *tít.* 31].

P. ¿Qué cualidades deben tener las penas para lograrse su objeto?

R. Deben ser irremisibles, proporcionadas y análogas á los delitos, y que no ofendan al pudor, públicas, prontas y necesarias (*Ll.* 11 *y* 9, *tít.* 31, *P.* 7).

P. ¿Debe reputarse por pena pecuniaria el resarcimiento de los perjuicios?

R. No; porque esto es una recompensa dictada por la razon.

P. ¿Tienen lugar en el dia todos los géneros de penas mencionados?

R. Ya D. Felipe II en la pragmática aclaratoria de la autoridad de las leyes de la Recopilacion, que está al frente, dijo: "Algunas de las dichas leyes (sobre penas) como quiera que fueren claras, y que segun el tiempo que fueron fechas y publicadas parecieron justas y convenientes, la esperiencia ha demostrado que no pueden ni deben ser ejecutadas." En efecto, la de vergüenza, azotes, quema y mutilacion de miembros, ya no se usa, pues se ha visto que en vez de lograr por ellas los efectos deseados de reformar las costumbres, las destruia. La de confiscacion de bienes está prohibida por la constitucion de 1837, y por la de 1812 [Art. 10 de la de 1837, y 304 de la de 1812].

P. ¿Qué mas hay que advertir acerca de las penas?

R. Que ninguna es trascendental por ningun término á la familia del que la merece [Art. 305, tít. 5 de la const. de 1812, restablecido en 16 de Setiembre de 1837]; y en las pecuniarias, que debe tener el juez en consideracion las alteraciones de la moneda; y finalmente, que está prohibido el tormento [Art. 303 de la const. de 1812].

P. ¿Qué es tormento?

R. Pena que se hacia padecer con intencion de averiguar ciertos delitos que no se podian descubrir.

P. ¿Se conseguia este objeto por tal medio?

R. No: porque el culpable que tenia fuerzas para sufrir el dolor y que miraba como mayor mal la muerte cierta que le esperaba si confesaba su delito, lo negaba, y el inocente débil se lo imputaba no pudiendo sufrir mas y confiando en su inocencia.

Digitized by Google

TITULO XIV.

DEL INDULTO.

P. ¿Qué es indulto?

R. El perdon de la pena merecida.

P. ¿De cuántas maneras es el indulto?

R. De dos: general, que es aquel por el que se perdona á todos los delincuentes, y tiene lugar á causa de algun regocijo público; y especial, que es el que se concede á alguna persona determinada [*L.* 1, *tít.* 32, *P.* 7].

P. ¿Quién puede indultar?

R. Solo el rey [Art. 47 de la const. de 1837]; y segun una ley recopilada, no deben pasar de veinte los indultos cada año (*L.* 2, *tít.* 42, *lib.* 12, *Nov.*).

P. ¿Qué delitos no se comprenden en el indulto general?

R. El crímen de lesa majestad, de alevosía, homicidio, sacrilegio, falsificacion de moneda, incendio, blasfemia, sodomía, estraccion de cosas prohibidas del reino; el hurto, cohecho, baratería, falsedad, resistencia á la justicia, desafio y malversacion de la hacienda pública (*L.* 1, *tít.* 42, *lib.* 12, *Nov.*).

P. ¿Qué se requiere para el indulto en los delitos que hubiere parte agraviada?

R. Que los perdone tambien la parte; y si hubiere pena pecuniaria á favor de ésta debe satisfacérsela el delincuente; pero si fuere á favor del fisco vale el indulto, aunque no se pague [*D. l.* 1].

P. ¿Qué efectos produce el indulto?

R. Si se concede antes de darse la sentencia, queda el reo libre de la pena y conserva su estado y bienes como los tenia antes; si despues de la sentencia, queda libre de pena corporal, pero no recobra los bienes ni la fama que perdió por la sentencia, salvo si se espresase en el indulto que se le restituya á su primer estado ó que se le mandase entregar todo lo suyo (*L.* 2, *tít.* 32, *P.* 7).

TITULO XV.

DEL ASILO.

P. ¿Qué es asilo?

R. Derecho que tienen los delincuentes que se refugian en la iglesia para no poder ser estraidos de ella por la justicia secular, y librarse en cierto modo de la pena que merecian.

P. ¿Alcanza el asilo á todos los delincuentes?

Digitized by Google

R. Se esceptúan los reos de lesa majestad, los salteadores de caminos, los ladrones famosos, taladores de campos, los homicidas voluntarios, los herejes y los asesinos; falsificadores de letras apostólicas, ó de moneda; los empleados en monte de piedad ó en otros fondos públicos que cometieren hurto ó falsedad, y los que roban fingiéndose ministros de justicia, cometiendo muerte ó mutilacion de miembro [Ll. 4 y 5, tít. 11, P. 7; y bulas de 25 de Junio de 1591, y de 8 de idem de 1825 y de 1.° de Enero de 1750].

P. ¿Pueden servir de asilo todas las iglesias?

R. Solo una ó dos, segun señalare el ordinario eclesiástico [Breve de 12 de Setiembre de 1772, mandado observar por real cédula de 14 de Enero 1773].

P. ¿Qué debe hacerse para estraer al reo de dichas iglesias?

R. Con respecto á los reos eclesiásticos, debe proceder por sí misma la autoridad eclesiástica; en cuanto á los legos, debe pasar el juez seglar un recado de urbanidad al eclesiástico que ejerciere en la ciudad ó pueblo la jurisdiccion episcopal ó eclesiástica, para que permita estraer al reo, sin que deba esponerle la causa.

P. ¿Y si dicho eclesiástico se hallare ausente ó repugnase conceder la estraccion?

R. Se hace el mismo ruego al eclesiástico de mas distincion y de edad mas provecta; y permitida la estraccion, se verifica por ministros eclesiásticos, si se hallaren prontos, y si no, por ministros del brazo seglar, concurriendo siempre persona eclesiástica [Breve cit.].

P. ¿Qué se practica verificada la estraccion?

R. Se procederá á la averiguacion del motivo del retraimiento; y si resulta ser leve, se le corregirá al reo arbitraria y prudentemente, y se le pondrá en libertad. Si resultare delito que merezca pena corporal, se hará el correspondiente sumario que se remitirá al tribunal superior, el cual, si ve que del sumario resulta que el delito cometido no es de los esceptuados, ó que la prueba no puede bastar para que el reo pierda la inmunidad, le impondrá una pena menor que la merecida; si es de los delitos esceptuados, se devolverán los autos al juez inferior para que, con copia autorizada de la culpa que resulte, pida, sin perjuicio de la prosecucion de la causa, al juez eclesiástico, la consignacion ó declaracion de si el delito es de los esceptuados; y si lo fuere, procede el juez en los autos como si el reo hubiera sido aprehendido fuera del sagrado (*L. 6, tít. 4, lib. 1, Nov.*).

Digitized by Google

LIBRO CUARTO.

DE LOS JUICIOS.

TITULO I.

DE LAS ACCIONES Y ESCEPCIONES.

P. ¿Qué es accion?

R. Un medio legítimo de perseguir en juicio lo que es nuestro ó se nos debe, ó el derecho que tenemos de exigir alguna cosa; y en este sentido pertenece al segundo objeto del derecho que son las cosas.

P. ¿Cómo se dividen las acciones?

R. En reales, personales y mistas; en persecutorias de la causa, penales y mistas, en perjudiciales y en criminales.

P. ¿Qué es accion real?

R. La que se dirige á reclamar una cosa nuestra, de cualquiera que la posea, aunque no nos esté obligado por contrato alguno, en virtud de derecho que tenemos en ella [Arg. de la l. 2, 3 y 1, tít. 28, P. 3].

P. ¿De dónde provienen las acciones reales?

R. De las cuatro especies de derecho real; á saber, del dominio, de la herencia, de la servidumbre y de la prenda.

P. ¿Qué debe probar el que intenta accion real?

R. Que es dueño de la cosa, y que su contrario la posee y detiene (*ley* 2, *tít.* 3, *P.* 3), á no ser que éste lo confesare, ó dejase de poseer maliciosamente, v. g., si matare ó destruyere la cosa demandada, pues entonces, probando el actor ser suya, estará el reo obligado á pagar su valor, segun jurase el actor, previa regulacion del juez (*L.* 19, *tít.* 2, *P.* 3).

P. Si el demandado que sabia no tener derecho en la cosa demandada, resistiese la peticion del actor, y mientras pereciere la cosa, ¿para quién es perdida?

Digitized by Google

R. Para el demandado, debiendo pagar su valor en los términos mencionados (*L.* 20, *tít.* 2; *y* 6, *tít.* 14, *P.* 6).

P. ¿Qué acciones nacen del dominio?

R. La reivindicatoria y la publiciana.

P. ¿Cuál es la reivindicatoria?

R. La que compete al dueño de una cosa para repetirla de cualquier poseedor con sus acciones y frutos, segun la calidad de la posesion, si los hubiera pedido en la demanda [*ley* 4, *tit.* 28, *P.* 3].

P. ¿Qué hay que probar en esta accion?

R. No solo que se adquirió el dominio con buena fe ó justo título, sino que el causante era el verdadero dueño.

P. ¿Cuál es la accion publiciana?

R. La que compete al que con buena fe y justo título adquiere las cosas, aunque no las haya prescripto, contra otro poseedor que no sea su verdadero dueño, ó de peor título

P. ¿Qué acciones dimanan de la herencia?

R. La peticion de la herencia que es una accion que compete al heredero para pedir los bienes hereditarios, y la de inoficioso testamento, de que se trató en el título quinto, libro segundo.

P. ¿Qué acciones nacen de las servidumbres?

R. La confesoria, que se da al que tiene derecho de servidumbre contra cualquier poseedor del fundo sirviente que impide su uso, para que cese de turbarle en adelante, y la negatoria que se da al dueño de un fundo contra cualesquiera que intente tener servidumbre en él, para que se declare no haberla y se condene al reo á la satisfaccion de los perjuicios, y dé caucion de no perturbarle en adelante (*L.* 21, *tít.* 22, *P.* 3).

P. ¿Qué hay que advertir acerca de la accion negatoria?

R. Que el actor no tiene que probarla, pues esto incumbe al reo, y que esta accion se puede entablar por el poseedor, contra la regla que prohibe al poseedor usar de accion real.

P. ¿Qué accion nace de la hipoteca?

R. La hipotecaria que tiene el acreedor que haya recibido prenda, ó tenga espresa ó tácita hipoteca en los bienes de su deudor, para que, perdiendo la posesion de la prenda ó enagenándose los bienes hipotecados, pueda repetirlos de cualquier poseedor, siempre que no cobre la deuda de su deudor (*Ll.* 14, *y* 18, *tít.* 13, *P.* 5; *y* 14, *tít.* 19, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Qué es accion personal?

R. La que se dirige contra una persona determinada en virtud de un hecho ú obligacion propia, para que dé lo que debe ó pague los perjuicios (*L.* 42, *tít.* 5, *P.* 5).

Digitized by Google

P. ¿De dónde dimanan las acciones personales?

R. De toda obligacion; y por consiguiente de los contratos, cuasi contratos, delitos, y cuasi delitos.

P. ¿Qué acciones nacen de los contratos y cuasi contratos, delitos y cuasi delitos?

R. De todos ellos resultan acciones contra los que quedaron obligados, para que cumplan por su parte aquello á que se obligaron.

P. ¿Qué accion merece particular mencion?

R. La Pauliana, que segun Sala es personal; y es la que se concede á los acreedores para rescindir ó revocar las enagenaciones hechas por sus deudores en fraude suya, obligando á los poseedores á que restituyan lo recibido con sus frutos, y se puede intentar dentro de un año contado desde el dia en que se supo la enagenacion (*L.* 7, *tít.* 15, *P.* 5).

P. ¿Qué necesita probar el actor cuando el deudor enagenó sus cosas por título oneroso?

R. Que el que las compró sabia el fraude; pero si se enagenasen por título lucrativo, se puede pedir aunque lo ignorase [*ley cit.*]. Si el poseedor es huérfano, no se le puede quitar la cosa sin darle su valor [*D. l.* 7].

P. ¿Cuándo debe intentarse esta accion?

R. Despues que se hiciere escusion en los bienes del deudor y se acreditare su insolvencia [Arg. de la l. 7, tít. 15, P. 5].

P. ¿Está sujeta á revocacion la remision que hiciere el deudor de lo que se le debia?

R. Lo está en los mismos términos arriba referidos.

P. ¿Tiene lugar esta accion contra el acreedor que cobrare antes de haber entregado los bienes el deudor á los demas acreedores, cuando éstos no basten para pagar las deudas?

R. No tiene lugar; porque este acreedor no hizo mas que usar de su derecho; pero si hecha la entrega otro cobrare íntegramente, debe ser apremiado á la restitucion, porque la reserva que se hizo para pagar á éste es maliciosa.

P. ¿Cuáles son las acciones mistas?

R. Las que provienen en parte del derecho real y en parte del personal; esto es, las que se dirigen para vindicar una cosa en que se tiene dominio y contra una persona determinada, para que restituya los frutos y ganancias y pague los perjuicios que hubiere causado.

P. ¿Cuáles son las principales acciones de esta clase?

R. Primera: la particion de la herencia, que es la que se concede para dividir los bienes de ella judicialmente, cuando no se han convenido á ello los herederos, colacionando los frutos percibidos por cada uno, y deduciendo las espen-

Digitized by Google

sas. Segunda: la peticion de la herencia, que es la que tiene el heredero para pedir la herencia que le compete, con todos los frutos y accesiones que le corresponden. Tercera: la accion para deslindar los términos comunes, que tiene lugar cuando se hubieren confundido los mojones ó términos de una heredad, para que se restablezcan ó termine el pleito por adjudicacion de partes señaladas (*L.* 10, *tit.* 15, *P.* 6), y de la division de una cosa comun que se da á cualquiera de los condueños para que se divida y se presten los frutos percibidos.

P. ¿Cuáles son las acciones persecutorias de la cosa?

R. Aquellas por las que solo pedimos lo que se nos debe ó ha salido de nuestro patrimonio, y son todas las reales y la mayor parte de las personales dimanantes de contrato.

P. ¿Y las penales?

R. Aquellas por las que pide el perjudicado que se imponga al que le dañó la pena que la ley marca á favor del demandante; tales son las que provienen de delito y cuasi delito, y todas ellas son personales.

P. ¿En qué se diferencian las acciones persecutorias y las penales?

R. En que las primeras se dan contra los herederos, á lo menos en cuanto hubieron del difunto; las penales solo en el caso de haberse contestado el pleito. Las primeras no infaman como las penales, en que las persecutorias, si los delincuentes son muchos, todos están obligados *insolidum*, pero pagando uno quedan libres los demas; en las penales no se libran por la paga de uno (*ley* 20, *tít.* 14, *part.* 7; *y* 23, *tít.* 9, *P.* 7).

P. ¿Cuáles son las mistas?

R. Aquellas por las que se pide la cosa y la pena, y son las que provienen de delito.

P. ¿Cuál es la criminal llamada tambien acusacion?

R. Aquella que tiene por objeto la peticion de la pena corporal por la ofensa que se ha causado al público.

P. ¿Cuáles son las acciones llamadas perjudiciales ó prejudiciales?

R. Aquellas por las que se litiga sobre el estado de alguno, y se llaman así; ó porque perjudican á ciertas personas que no litigan, contra la regla de que los pleitos solo perjudican á los litigantes, ó porque son previas á otro juicio que se ha de intentar, y tienen de singular que cada litigante puede ser actor ó reo, pero es actor el que la intenta.

P. ¿Cuántas son sus especies?

R. Tres. Primera: la accion por la que el señor intenta hacer volver á la servidumbre á su siervo que se tiene por libre, ó la que éste, siendo libre y estando en injusta servidumbre intenta para que se le declare libre. Segunda: la que intenta uno para que se declare que es ingenuo y no libertino; esto es, que

Digitized by Google

siempre ha sido libre y no ha recibido la libertad del que se reputa su patrono ó al contrario; y tercera: la que se intenta contra el padre que niega al hijo la filiacion para que lo reconozca; ó bien contra el hijo para que haga lo mismo con su padre. Declarado, pues, Pedro, hijo de Juan, es hermano de los otros hijos de éste; y he aquí el perjuicio que causa á éstos sin litigar con ellos.

P. ¿Cuáles son las acciones ejercitoria é institoria?

R. La que compete al que trató con el patron de algun barco ó con el factor de una tienda, contra el dueño que lo puso allí para que lo dirigiera á su nombre, para que cumpla el contrato celebrado por dicho patron ó factor. La que se da contra el dueño de la nave se llama ejercitoria, y la que contra el dueño de la tienda institoria [ley 7 del fin, tít. 31, P. 4].

P. ¿Qué se requiere para poder intentar estas acciones?

R. Que el contrato se halle celebrado con el dependiente al tenor de la instruccion que tenia del dueño.

P. ¿Por cuánto tiempo se prescriben las acciones reales?

R. Duran tanto cuanto el derecho en la cosa de donde dimanan; pero cuando por algun defecto no se puede prescribir el dominio de las cosas, duran treinta años (*L.* 5, *tit.* 8, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Y las personales?

R. Estas, ya se consideren solas, ya con ejecutoria dada en virtud de ellas, duran veinte años; esto es, toda accion personal que se tiene que entablar en juicio civil ordinario, por no estar fundada en documento que traiga aparejada ejecucion, dura veinte años; si se funda en tales documentos, se puede entablar ejecutivamente por diez años, que es lo que se llama derecho de ejecutar: no haciéndolo así, se estingue esta accion ejecutiva; y solo se puede pedir por la via ordinaria en el término de otros diez años. [Véase el título 2 del libro 2].

P. ¿Se pueden entablar varias acciones á un mismo tiempo ó en una sola demanda?

R. Se puede, como no sean contrarias entre sí, esto es, con tal que no se funden en causas opuestas, como si se pide la rescision de un testamento y al mismo tiempo un legado dejado en él (*ley* 7, *tít* 10, *part.* 3).

DE LAS ESCEPCIONES.

P. ¿Qué es escepcion?

R. La esclusion ó contradiccion de la accion intentada por el actor, que hace el reo, ó eludiéndola del todo, ó suspendiendo su efecto (*L.* 8, *tit.* 3, *P.* 3; *y* 1, *tít.* 7, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Cómo se dividen las escepciones?

Digitized by Google

R. En perpetuas ó perentorias, y en temporales ó dilatorias.

P. ¿Cuáles son las dilatorias?

R. Las que suspenden el efecto de la accion ó la difieren hasta otro tiempo; tales son las que se dirigen contra el juez, diciendo ser sospechoso ó incompetente, ó negando al demandante la cualidad de legitimidad para comparecer en juicio, ó por hallarse algun defecto en el lugar en que se pide, ó en el modo ó tiempo en que se pide (*L.* 9, *tít.* 3 *cit.*).

P. ¿Y las perentorias?

R. Las que acaban con la accion que parecia tener el actor; tales son las de dolo, miedo grave, paga, prescripcion, &c.

P. ¿Qué término se concede para oponerse y probarse las escepciones dilatorias?

R. Nueve dias continuos, contados desde el siguiente al de la citacion [*L.* 1, *tit.* 7 *cit.*]; y si se hallare fuera de la jurisdiccion del juez ante quien ha sido demandado, se cuentan los nueve dias desde el último del postrer término concedido para comparecer; pues de no proponerse en estos términos, se supone que el litigante ha consentido en la falta que se nota en el contrario.

P. ¿En qué término han de oponerse las escepciones perentorias?

R. Dentro de otros veinte dias, contados desde que se concluyan los nueve referidos; pero ambas escepciones dilatorias y perentorias, pueden oponerse despues de dichos términos por justas causas, como si jurase el reo no haber tenido noticia de ellas hasta despues de pasado el término, en cuyo caso se le señala otro nuevo, y si dentro de él no las prueba, debe pagar las costas al efecto y los daños y perjuicios [*L.* 1, *tít* 61, *lib.* 11, *Nov.*]; advirtiendo que la escepcion dilatoria que consiste en la incompetencia del juez, debe oponerse primero que otra alguna, pues de no hacerlo así queda el litigante sujeto á su jurisdiccion (*L.* 1, *tit.* 7, *lib.* 11, *Nov.*).

TITULO II.

DE LOS JUICIOS, DEL ACTOR, DEL REO Y DE LOS JUECES.

P. ¿Qué es juicio?

R. La controversia legal de un negocio entre actor y reo, ante un juez autorizado para decidirla con su sentencia (*L.* 1, *tit.* 22, *P.* 3).

P. ¿Cómo se divide por razon del fin á que se dirige?

R. En civil, criminal y mixto.

P. ¿Cuál es el civil?

R. Aquel en que se trata del interes particular, no obstante que haya dado motivo á él algun delito.

Digitized by Google

P. ¿Y el criminal?

R. Aquel en que se trata de algun delito y se dirige á la vindicta pública para que se imponga al delincuente la pena merecida (*ley* 9, *tit.* 4, *P.* 3).

P. ¿Y mixto?

R. Aquel en que se trata á un tiempo del interes particular y del delito.

P. ¿Cómo se divide por razon de lo que se pide?

R. En petitorio, que es aquel en que se contiende sobre la propiedad de una cosa; y en posesorio ó de *tenuta*, que es el en que se controvierte acerca de la posesion.

P. ¿Cómo se divide por razon de las personas que litigan?

R. En doble, que es aquel en que cualquiera litigante puede ser actor ó reo, como en las acciones perjudiciales; y en sencillo, que es aquel en que uno ha de ser precisamente actor y el otro reo.

P. ¿Cómo se divide segun el modo de proceder?

R. En ordinario, que es aquel en que se procede por accion ó acusacion verdadera y segun el órden y solemnidades de derecho; en estraordinario, que es el en que se procede de oficio por el juez; y en sumario, que es en el que se procede brevemente sin ningun aparato ni figura de juicio, atendiendo solo á la verdad del hecho; en secular, que es el en que conoce el juez secular de asuntos pertenecientes á su fuero; y en eclesiástico, que es el en que conoce el juez eclesiástico.

P. ¿Qué personas se requieren para constituir juicio?

R. Tres: á saber; actor ó demandante, que es el que pretende alguna cosa ó propone la accion, y se llama acusador en las causas criminales; reo, que en las causas criminales se llama el que cometió el delito, y en las civiles el demandado por el actor sobre alguna cosa; y juez, que es una persona que por autoridad pública conoce del pleito y lo decide [*ley* 10, *tit.* 4, *P.* 3].

P. ¿Qué otras personas suelen concurrir accesoriamente en los juicios?

R. Los procuradores, abogados y testigos que auxilian á los litigantes; y los asesores, escribanos y alguaciles que ayudan al juez.

P. ¿Basta para que haya juicio que intervenga en él el actor fingidamente?

R. Sin duda; y así sucede en las causas criminales por pesquisa, en que sirven de actor la pública voz y fama.

P. ¿Debe saberse quién es el reo para que haya juicio?

R. Basta que se sepa que existe, como sucede cuando se procede contra un delito notorio.

P. ¿Quién puede ser actor ó reo?

R. El que puede obligarse; y así no pueden los locos, pródigos, los menores de veinticinco años sin la autoridad de su tutor ó curador, los hijos de fa-

Digitized by Google

milia sin licencia de su padre, á no ser que estuviere ausente y fueren mayores de veinticinco años, ó se litigase sobre su peculio castrense ó cuasi castrense y en los casos en que puede litigar con su padre [*L.* 2 *tit.* 5, *P.* 3; *y* 7, *tit.* 2, *P.* 3].

P. ¿Cuáles son estos casos?

R. En los juicios de linaje, cuando el padre le niega los alimentos ó le trata con crueldad, para que se le saque de su potestad; si le malversa el peculio adventicio ó le niega el permiso para casarse en los términos que se dijo en el tít. 4 del libro primero; pero en estos casos debe pedir la venia y licencia del juez (*L.* 3, *tit.* 2, *P.* 3; *y* 4 *y* 5, *tit* 7, *P.* 3).

P. ¿Puede alguno ser obligado á poner demanda?

R. Por regla general no puede serlo; pero hay tres escepciones: primera, en el caso llamado de jactancia, que es cuando uno habla mal de otro, puede éste acudir al juez pidiendo que pruebe su contrario sus dichos ó le dé una satisfaccion; y si no quisiese hacerlo da el juez al injuriado por libre de la calumnia para siempre, é impone al otro perpetuo silencio: segunda, cuando uno trata de mover pleito á otro que está para partir con objeto de impedirle su viaje, pues entonces puede ser obligado á poner desde luego su demanda ó esperar á que vuelva el otro de su viaje: tercera, cuando uno tiene una escepcion dependiente de accion de otro, y le conviene que desde luego se declare, puede precisarle á que mueva su accion ó le abone la escepcion para cuando intentare la accion (*Ll.* 46 *y* 47, *tit.* 2, *P.* 3).

P. ¿Quiénes pueden ser jueces?

R. Los que tienen buenas costumbres, instruccion necesaria, edad competente, y capacidad para ello.

P. ¿Quiénes no pueden serlo por falta de capacidad?

R. Los locos, sordo-mudos, ciegos, enfermos habituales, y los religiosos; y las mugeres, á menos que sean reinas, que podrán juzgar con el consejo de hombres sabios (*L.* 4, *tít.* 4, *P.* 3; *y* 4, *tít.* 1, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Quiénes no pueden ser jueces por presuncion de parcialidad?

R. No puede serlo ninguno en causa propia, ó en la que sus parientes ó allegados tengan algun interes, ni en la que hubiese sido abogado [leyes citadas].

P. ¿Qué edad deben tener los jueces?

R. Para ser juez letrado ordinario se requiere veintiseis años; para juez lego veinte, y para delegado diez y ocho; no pudiendo apremiarse á estos últimos á serlo hasta los veinte [*L.* 5, *tit.* 4, *P.* 3; *y* 6, *tit.* 1, *lib.* 11, *Nov.*].

P. ¿No deberia exigirse en el juez lego mas edad que en el ordinario, supuesto que tiene menos instruccion?

R. No hay tal necesidad; porque el lego administra justicia con acuerdo de asesor, y el ordinario la administra por sí mismo.

Digitized by Google

P. ¿Qué es asesor?

R. El letrado que aconseja al juez lego en lo perteneciente á la administracion de justicia (*L.* 2, *tít.* 21, *P.* 3).

P. ¿Cuántas clases hay de asesores?

R. Dos: voluntarios, que son los que á su arbitrio nombra el juez lego en los juicios contenciosos; y necesarios, que son los que nombra el soberano.

P. ¿Debe conformarse el juez con el dictámen del asesor?

R. Debe conformarse si le parece bueno; pues de lo contrario puede suspender el acuerdo y consultar á la superioridad, con espresion de las razones que tiene para ello y remision del espediente (real cédula de 22 de Setiembre de 1793).

P. ¿Es responsable el juez de la sentencia que diere con acuerdo del asesor?

R. Solo en el caso que el asesor fuese voluntario y hubiere en su nombramiento colusion ó fraude, pues de lo contrario es responsable el asesor (dicha real cédula).

P. ¿Qué recursos tiene el litigante cuando hubo fraude en el nombramiento del asesor ó si temiere parcialidad por cualquiera otra causa?

R. Puede usar de la recusacion.

P. ¿Qué es recusacion?

R. Una escepcion que opone el litigante contra el juez ú otro ministro á quien tiene por sospechoso para que no conozca de la causa.

P. ¿Cuántos asesores puede recusar cada parte?

R. Tres abogados asesores en cada causa, los cuales no pueden conocer de ella [real cédula de 1768].

P. ¿Cómo debe hacerse la recusacion de los jueces superiores?

R. Alegando justa causa y jurándola, la cual si no probase tiene la pena de pagar el diezmo de lo que montare el pleito, siempre que no escediere de trescientos mil maravedis; y si el recusante es pobre, cumple con obligarse á pagar cuando pudiere (*Ll.* 4 *y* 8, *tít.* 2, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Qué debe hacerse para evitar estos estremos?

R. Examinarse si las causas son de tal suerte que probadas quedase justa la recusacion; y si no lo fuesen no debe admitirse la recusacion, condenando á la parte á tres mil maravedis [*L.* 5, *tít. cit.*].

P. ¿Cómo se recusa al juez inferior?

R. Basta alegar que se le tiene por sospechoso y jurar que no se le recusa por malicia [*L.* 1, *tít.* 2, *lib.* 11, *Nov.*].

P. ¿Se pueden recusar los jueces en el todo?

R. La recusacion de los jueces no produce otro efecto que el de tener que

Digitized by Google

acompañarse con otra persona para conocer de la causa; así es que en las causas civiles debe acompañarse con un hombre bueno, para decidir ambos, jurando que lo harán justamente [primera parte de la ley 1, tít. 2, lib. 11, Nov.]; y si discordasen nombrarán un tercero en discordia, prevaleciendo la sentencia á que éste se asociase. Si el adjunto que tomó el juez fuese recusado tambien, debe nombrar un tercero y proceder los tres á la determinacion de la causa. Si la causa es criminal, se acompañará el juez con el otro alcalde si lo hubiere; en su defecto, con dos regidores que nombre el ayuntamiento; y en su falta, elige el juez cuatro hombres buenos de los mas ricos del pueblo, los cuales echan suertes entre sí para ver cuáles dos de ellos deben acompañar al juez en la causa [segunda parte de la ley 1 citada].

P. ¿Qué se practicará cuando hubiere discordancia entre el juez y los acompañados?

R. Debe prevalecer la mayoria de votos; y si fueren iguales la sentencia mas benigna [*L.* 18, *tít.* 22, *P.* 3].

P. ¿Se puede recusar á otras personas que á los jueces?

R. Se puede al relator y al escribano, sin necesidad de espresar causa; pero sí con juramento de no proceder con malicia En tal caso no se les priva del conocimiento del pleito, sino que se les nombra acompañado, á los cuales debe satisfacer el recusante el importe de su trabajo (*ley* 15, *tít.* 24, *lib.* 5, *Nov.*).

P. ¿Qué es jurisdiccion?

R. La potestad de conocer y sentenciar las causas civiles y criminales, concedida por pública autoridad (*Ll.* 1 *y* 2, *tít.* 1, *lib.* 4; *y* 1, *tít.* 5, *lib.* 5, *Nov.*).

P. ¿Qué debe ir anexo á toda jurisdiccion?

R. La potestad de hacer cumplir las sentencias, á lo cual se llama imperio [*L.* 18, *tít.* 4, *P.* 3].

P. ¿De cuántas clases es el imperio?

R. De dos: mero imperio, y misto imperio.

P. ¿Qué es mero imperio?

R. La facultad de administrar justicia en las causas en que puede imponerse pena de muerte, perdimiento de miembro ó destierro perpetuo, y tambien se llama jurisdiccion criminal.

P. ¿Y misto imperio?

R. La potestad de administrar justicia, haciendo ejecutar la sentencia cuando fuere mas leve que las referidas.

P. ¿Cómo se divide la jurisdiccion?

R. En ordinaria y delegada, y en forzosa y prorogada.

P. ¿Cuál es la ordinaria?

R. La que compete al juez por derecho propio de su oficio; y así se lla-

Digitized by Google

man jueces ordinarios los que ejercen la jurisdiccion en su nombre por derecho propio de su oficio.

P. ¿Qué es jurisdiccion delegada?

R. La que se concede á alguno para el conocimiento de cierta y determinada causa; y de aquí se dicen jueces delegados los que tienen poder de juzgar segun manda el rey ó los jueces ordinarios que los delegan [*L.* 1, *tít.* 4, *P.* 3].

P. ¿Puede subdelegar el delegado la causa que se le encomendó?

R. Si fuese subdelegado por el rey sí puede; pero los subdelegados por los jueces ordinarios no pueden, á no ser que fuere contestada ante los mismos (*L.* 19, *tít.* 4, *P.* 6).

P. ¿Puede el subdelegado estenderse á mas de lo que se espresa en la comision?

R. Ha de atenerse precisamente á ella (*D. l.* 19).

P. ¿Cómo se acaba la jurisdiccion delegada?

R. Por revocacion del delegante, ó por morir el delegante, ó perder el oficio antes de la citacion; por hacerse el delegado igual ó superior en el oficio al delegante; por su muerte, á no ser que se hubiese delegado por su dignidad ú oficio, pues éste nunca muere; por acabarse el negocio para que se dió, y por no hacerse uso de la jurisdiccion en el término de un año (*L.* 21, *tít.* 4, *P.* 3; *y* 35, *tít.* 18, *P.* 3).

P. ¿Qué cosas no se pueden delegar?

R. El mero imperio, escepto en los casos de una justa y necesaria ausencia del delegante, quien podrá entonces conceder á otro la facultad de sustanciar la causa hasta la sentencia que deberá dar el delegante. No se puede delegar la donacion de tutor y curador, y las causas en que se trata de cosa que vale mas de tres mil maravedises de oro, escepto cuando se hallare el juez tan ocupado que no pueda atender á todos los negocios, ó por tener que desempeñar comision del rey en servicio suyo ó del público (*ley* 18, *tít.* 4, *P.* 3).

P. ¿Pueden poner los jueces ordinarios sustitutos en su lugar?

R. Pueden, cuando se hallaren enfermos, y si hubiere regidores ejercen la jurisdiccion por su turno (*L.* 2, *tít.* 1, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿En qué mas se divide la jurisdiccion?

R. En forzosa, que es la que se ejerce forzosamente sobre los súbditos que están sometidos á ella, quieran ó no; y en prorogada, que se concede por las partes á un juez incompetente, esto es, que no tiene mando en el que la da ó en sus cosas.

P. ¿De cuántas maneras puede ser la prorogacion?

R. De dos: espresa, cuando se avienen espresamente las partes en que un juez que era incompetente sentencie su pleito; y tácita, cuando el reo contesta el pleito ante un juez incompetente sin declinar su jurisdiccion.

Digitized by Google

P. ¿Segun eso pueden los particulares dar jurisdiccion?

R. Pueden prorogar la del que ya la tenga dada por autoridad pública, porque así lo permiten las leyes, pero no darla.

P. ¿Sobre qué cosas puede hacerse la prorogacion?

R. Sala opina que se puede hacer de persona á persona ó de cosa á cosa; pero no de lugar á lugar ó de tiempo á tiempo.

P. ¿En qué mas se divide la jurisdiccion?

R. En voluntaria, que es la que se ejerce en los actos en que no hay parte contendiente á quien citar como la adopcion; y en contenciosa, que es la que se ejerce citando y oyendo al reo. En eclesiástica, que dimana de la potestad eclesiástica; y en secular, que procede de la civil. Ambas potestades tienen su fuero para conocer de las causas que privativamente les pertenecen; y cuando éstas pertenecen á ambas jurisdicciones se llaman de mixto fuero.

P. ¿Pueden los legos citar ó emplazar á otro ante tribunal eclesiástico?

R. No pueden; ni tampoco hacer obligacion de sumision á la autoridad eclesiástica sobre cosas que no la pertenezcan, bajo pena de perder la accion, que cederá en favor del reo; y ademas, el oficio que tuvieren, pagar diez mil maravedises, y no hará fe dicha escritura (*L.* 6, *tít.* 1, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Qué pena tiene el escribano que signare la escritura de obligacion ó juramento?

R. La de perder el oficio y la mitad de sus bienes [*L.* 5, *d. tít.*]; no debiéndose deducir de esto, que no pueda autorizar escrituras en que se requiere juramento para su validacion, como las de dotes, arras, ventas, &c. (*L.* 7, *tít.* 1, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Qué penas tiene el lego que maliciosamente pusiese escepciones ante el juez, diciendo que no puede conocer de la causa por pertenecer al tribunal eclesiástico?

R. Pierde los oficios que tenga y todos sus bienes para el fisco (*L.* 8, *tít.* 1, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Pueden los jueces eclesiásticos hacer ejecuciones en los bienes de los legos, ó prender sus personas cuando fueren rebeldes en no cumplir lo que por la Iglesia se les mande?

R. No pueden, bajo pena de perder la naturaleza y temporalidades que tengan en estos reinos, pues en tal caso deben implorar la ayuda del brazo seglar [*Ll.* 4 *y* 12, *tít.* 1, *lib.* 10, *Nov.*].

P. ¿En qué mas se divide la jurisdiccion?

R. En acumulativa, que es aquella por la cual puede un juez conocer de las mismas causas que otro, con prevencion entre ellos; y en privativa, que es la que por sí sola priva á otros jueces del conocimiento de la causa, y de ella usan to-

Digitized by Google

dos los jueces á quienes se cometen las causas con inhibicion de ellas á los demas del partido ó territorio.

P. ¿Pueden las partes someter sus pleitos á otras personas que á los jueces ordinarios?

R. Pueden someterlos á jueces árbitros [tit. 5 de la const. de 1812, restablecido en 16 de Setiembre de 1836, art. 280].

P. ¿Qué son árbitros?

R. Jueces avenidores que eligen las partes para que decidan sus negocios [*L.* 25, *tit.* 4, *P.* 3].

P. ¿Cuántas son sus clases?

R. Dos: árbitros de derecho, y son los que deben oir y sentenciar el pleito segun derecho; y árbitros de hecho ó amigables componedores que deciden la causa amistosamente y de buena fe sin atenerse á las formalidades de derecho (*L.* 24 *cit.*).

P. ¿Puede obligarse á alguno á ser árbitro?

R. No se puede; pero una vez aceptado el cargo no puede dejarlo, á no ser que los litigantes pusieren despues pleito ante otro juez, ó si le injuriasen, ó si el árbitro tuviese que ausentarse por justa causa, ó se hallase enfermo ó muy ocupado (*Ll.* 29 *y* 30, *tit.* 4 *cit.*).

P. ¿Pueden recusarse los jueces árbitros?

R. Se puede por ser enemigos de una parte ó por haber sido sobornados, diciéndoles ante hombres buenos que no entiendan de la causa; y si no hicieren caso se acude al juez ordinario de ellos, el que, probada la causa, les recusa.

P. ¿Cómo debe hacerse el nombramiento de árbitros?

R. Por escritura de compromiso en que se les marcan las facultades que se les dan y la obligacion de estar á su decision.

P. ¿Cómo deben proceder los árbitros?

R. Con arreglo al compromiso, debiendo dar la sentencia en el lugar y tiempo señalado en él, y con citacion de las partes; si no se hubiere señalado plazo ni lugar, pueden sentenciar dentro de tres años y en el lugar en que han sido nombrados [*Ll.* 26 *y* 27, *tit.* 4, *P.* 3].

P. ¿Qué se hará cuando los árbitros alargaren el pleito pudiendo librar la sentencia?

R. Puede la parte pedir al juez que les señale plazo en que la libren (*L.* 29, *tít. cit.*)

P. ¿Quiénes pueden nombrar árbitros?

R. Los que pueden comparecer en juicio [*ley* 25, *tit. cit.*].

P. ¿Quiénes pueden ser nombrados árbitros?

Digitized by Google

R. Los que pueden juzgar; pero no puede serlo el juez ordinario que lo fuere de aquella causa [*Id.* 24, *tit. cit.*, 5, *tit.* 12; *y* 17, *tit.* 1, *lib* 5, *Nov.*].

P. ¿Pueden ser nombrados muchos árbitros para un negocio?

R. No hay duda; debiendo estar todos presentes para dar la sentencia, bajo pena de nulidad, á no ser que los compromitentes hubiesen dado poder para lo contrario [*L.* 17, *tit.* 22, *P.* 3].

P. ¿Qué debe hacerse cuando hubiere igualdad de votos?

R. Valdrá la sentencia que condenase en menos al demandado; pero si una mitad le absuelve y otra le condena, deben nombrar las partes un tercero para que decida.

P. ¿Puede apelarse de la sentencia de los árbitros?

R. Puede apelarse de la sentencia en el caso que la parte agraviada no la aprobase firmándola, ó dejando pasar diez dias desde que se dió sin apelar, en cuyo caso se dice sentencia *emologada*, esto es, consentida; pero aunque se apele, como esta sentencia trae aparejada ejecucion, puede pedir su cumplimiento desde luego la parte vencedora, dando fianza de que restituirá lo que se le entregue con sus frutos, en caso de revocarse la sentencia á favor de la otra parte (*L.* 4, *tit.* 17, *lib.* 11, *Nov.*). No obstante del artículo 281 del título 5.° de la constitucion de 1812, que dice que la sentencia de los árbitros se ejecutará si las partes al hacer su compromiso no se hubieren reservado el derecho de apelar, parece deducirse que en caso de habérselo reservado no se ejecutará, esto es, tendrá lugar la apelacion en ambos efectos devolutivo y suspensivo.

P. ¿Para ante quién se debe apelar?

R. Para ante el juez ordinario; y si fuere confirmada la sentencia por éste, puede apelarse ante el tribunal superior del territorio, y ya no mas si la confirma; pero si la revoca puede interponerse súplica ante él mismo

P. ¿Tiene lugar lo que se ha dicho sobre la sentencia de los árbitros, con respecto á los arbitradores?

R. Así es; pues aunque las leyes conceden á las partes que puedan recurrir á arbitrio de buen varon para pedir la reduccion de la sentencia [*L.* 23 *y* 35, *tit.* 4, *P.* 3; *y* 4, *tit.* 17, *lib.* 11, *Nov.*], no se usa en la práctica.

P. ¿Puede ser arbitrador el juez ordinario?

R. Puede; y tambien puede juzgar el arbitrador en los dias feriados, lo cual no se permite á los árbitros segun se deduce de sus definiciones.

P. ¿Puede cualquier juez conocer de todas las causas?

R. Es necesario que sea competente.

P. ¿Qué jueces son competentes de una causa?

R. Primero: los jueces que son competentes para el reo se entienden competentes para el actor. Segundo: es competente en las causas civiles el juez del

Digitized by Google

lugar que es domicilio del reo, ya cuando se intenta la accion, ya cuando se verificó el contrato; el juez del lugar que se espresó en el contrato, ó no habiéndose espresado, el de aquel en que se celebró, y el del lugar en que se hallan situadas las cosas sobre que se litiga (*L.* 32, *tít.* 2, *P.* 3).

P. ¿Cuando se demandase alguna cosa mueble se puede pedir ante el juez del lugar en que se hallare al demandado con ella?

R. Se puede; pero si el demandado diere fianzas de estar á derecho se le debe dejar ir, de lo contrario se deposita la cosa (*L.* 32 *cit.*).

P. ¿Qué lugar es competente en las causas criminales?

R. El lugar donde el reo cometió el delito, el del domicilio del delincuente ó aquel en que tuviese la mayor parte de sus bienes si en él fuere hallado, ó cualquiera otro en que fuere cogido si fuere vago [*L.* 15, *tit.* 1, *P.* 7].

P. ¿Qué se hará cuando los tres jueces mencionados hubieren incoado el conocimiento de la causa?

R. Debe seguirla el del pueblo en que se cometió el delito, si mereciese pena corporal, salvo si el que recibió el daño escogiere el del domicilio del reo [*L.* 15 *cit.*, 1, *tit.* 29, *P.* 7; *y* 1, *tit* 36, *lib.* 12, *Nov.*].

P. ¿Hay algunos casos en que no son competentes estos jueces?

R. Segun las leyes recopiladas y de Partida, en los delitos muy graves, tales como muerte segura, muger forzada, traicion, alevosía, &c., solo era juez competente el tribunal superior de la provincia, y se concedia el privilegio llamado caso de corte de acudir ante él mismo, en primera instancia, á las personas llamadas miserables, tales como los menores de veinticinco años sin padre, y las viudas; á los que tenian que litigar con el juez inferior, y á las iglesias, hospitales, ciudades, y otras corporaciones, cuyo privilegio solo se les negaba cuando el valor de la cosa litigiosa no pasaba de diez mil maravedises; cuando el que lo gozaba queria litigar contra otro que tambien lo tenia, y cuando aquel á quien competia habia prorogado la jurisdiccion en el juez inferior (*ley* 5, *tit.* 3, *part.* 3; *y* 9, *tit.* 4, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Tienen lugar estos casos en el dia?

R. En el dia los jueces letrados de primera instancia son, cada uno en el distrito que les está asignado, los únicos á quienes compete conocer en la instancia sobredicha, de todas las causas civiles y criminales que en él ocurran correspondientes á la real jurisdiccion ordinaria, inclusas las que hasta ahora han sido casos de corte, esceptuándose los negocios que pertenecen á las jurisdicciones eclesiástica, de real hacienda y militar de guerra y marina, y algunos otros que gozan de fuero particular [Art. 36 del reglamento provisional de justicia de 26 de Setiembre de 1835].

Digitized by Google

P. ¿Hay algunos casos en que se comete el conocimiento de una causa en otro juzgado diferente del fuero de dicha causa?

R. Cuando ocurra algun delito de tales ramificaciones ó de tales circunstancias, que no permitan seguir bien la causa sino en otro juzgado diferente del de fuero del delito, y S. M. cometerá el conocimiento á otro juez letrado de primera instancia que juzgue mas á propósito; y esto mismo en igual caso, si no mediare real disposicion, podrán hacer por sí las audiencias cada una respecto á su territorio, pero dando inmediatamente cuenta al gobierno [Art. 38 del reglamento provisional de justicia].

P. ¿Cuándo se debe considerar la competencia del fuero?

R. Al tiempo del emplazamiento del reo, pues aunque despues no fuese competente el juez, deberá responderse ante él; porque el juicio debe seguirse donde se comenzó (*ley* 12, *tit.* 7, *P.* 3).

TITULO III.

DE LOS ABOGADOS Y PROCURADORES.

P. ¿Quién es abogado?

R. El que defiende en juicio causas propias ó agenas, demandando ó respondiendo, con tal que tenga los requisitos legales para ello (*ley* 1, *tit.* 6, *part.* 3).

P. ¿Cuáles son estos requisitos?

R. Ser mayor de diez y siete años; haber estudiado siete años de jurisprudencia graduándose de licenciado, y ocho no graduándose [Plan de estudios de 25 de Octubre de 1836]; haber sido aprobado por alguna de las audiencias territoriales [sesta facultad del art. 58 del reglamento provisional de justicia], y no tener impedimento para este ejercicio [*L.* 2, *tit.* 16, *P.* 3].

P. ¿Cuáles son estos impedimentos?

R. Ser sordo, ciego, loco, pródigo; recibir precio por lidiar con fieras; haber sido condenado por adulterio, traicion, falsedad, homicidio ú otro delito tan grave (*Ll.* 11 *y* 14, *tit.* 11, *lib.* 7, *Nov.*).

P. ¿Quiénes no pueden ser abogados en algunos casos?

R. Los infamados por otro delito menor de los referidos, los cuales solo pueden abogar por sus parientes y por el pupilo que tuvieren en su guarda; el eclesiástico ante jueces seculares, solo puede abogar en causas propias ó de su iglesia, ó de sus paniaguados, padres y personas pobres, ó á quienes haya de heredar (*L.* 5, *tit.* 22, *lib.* 5, *Nov.*); los padres, hijos, yernos, hermanos ó cuñados del escribano ó del juez, bajo pena de diez mil maravedises para el fisco, juez y denunciador [*ley* 6, *tit.* 3, *lib.* 11; *y* 7 *y* 27, *tit.* 22, *lib.* 5, *Nov.*]; el que fuere

Digitized by Google

abogado en primera instancia no puede serlo en segunda de la parte contraria (*L.* 10, *tit.* 2, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Qué prohiben las leyes al abogado?

R. Pactar con su cliente que le dé cierta parte de la cosa litigiosa, bajo privacion de oficio; pedirle algo para el caso de salir victorioso en el pleito, pena de suspension de oficio por seis meses; asegurar á la parte la victoria por alguna cantidad, bajo pena de pagarla doblada; hacer partido de seguir y fenecer el pleito á sus propias costas por cierta suma, bajo pena de cincuenta mil maravedises; hacer pedimentos sobre cosas cuyo valor no pase de quinientos reales, porque tales causas deben decidirse verbalmente; y alegar leyes falsas, bajo pena de falsario [*L.* 22, *tit.* 22, *lib.* 5, *Nov.*].

P. ¿Cuáles son las principales obligaciones del abogado?

R. Alegar brevemente sin citar leyes; ver los procesos antes de firmar la relacion de ellos; bastantear los poderes del procurador; patrocinar y defender gratuitamente á los pobres, donde no hubiere abogados marcados para ello, y jurar en la audiencia donde fuese examinado que ejercerá su oficio con fidelidad y rectitud [*leyes* 3, 8 *y* 19, *tit.* 22, *lib.* 5, *Nov.*; *y* 1. *tit.* 14, *lib.* 11, *Nov.*].

P. ¿Pueden hacer pedimentos otras personas que los abogados?

R. Está prohibido presentar pedimento alguno sin firma de abogado, bajo pena de quinientos ducados por primera vez, seis meses de suspension de oficio, siendo escribanos ó procuradores, por la segunda; y privacion de oficio por la tercera; pero en las cosas de poca importancia, tales como para pedir prorogacion, acusar rebeldías, y otras á que se llaman pedimentos de cajon, pueden hacerlos los procuradores (*L.* 1, *tit.* 22, *lib.* 5, *Nov.*; *y* 9, *tit.* 31, *lib.* 5, *Nov.*).

P. ¿Pueden los abogados ejercer su profesion con solo tener su título?

R. No pueden, si no lo presentan á las audiencias y á las autoridades locales, ascribiéndose al colegio de abogados [real órden de 17 de Agosto de 1837].

DE LOS PROCURADORES.

P. ¿Qué es procurador?

R. El que se encarga de desempeñar ó entender en un negocio judicial de otro, en virtud de poder ó facultad que éste le concede, con tal que no tenga impedimento por las leyes para serlo.

P. ¿Quiénes tienen impedimento para ser procuradores?

R. El loco, sordo-mudo, pródigo, menor de veinticinco años, el acusado de un delito grave mientras dure la acusacion, los clérigos ordenados de epístola, que solo pueden serlo en los pleitos de su iglesia ó de prelado, los jueces y escribanos, y otros sugetos que pueden influir en el pleito, el militar en actual ser-

Digitized by Google

vicio, el empleado ó ausente en servicio público, la muger, los religiosos, y en las audiencias el que carece de título (*leyes* 5, 6, 8 *y* 9, *tit.* 5, *P.* 3).

P. ¿Puede alguno oficiar como procurador por una persona que no le dió poder para ello?

R. Puede demandar ó ser actor el marido por su muger, el pariente por el pariente dentro del cuarto grado, y en los afines por el suegro, yerno ó cuñado, y los conduéños entre sí; pero en tales casos se deberá dar caucion de que aquel por quien se procura dará por bien hecho lo que ellos hicieren (*L.* 10, *tít.* 5, *P.* 3.).

P. ¿Se puede presentar cualquiera en juicio ante los tribunales superiores?

R. Debe hacerlo por medio de uno de los procuradores de número, que ejercen en él, mediante exámen y título de aprobacion [*L.* 1, *tit.* 31, *lib.* 5, *Nov.*].

P. Cuáles son las diligencias de los procuradores?

R. Traer poder de su principal firmado por bastante por un abogado; no escederse de los límites del poder, ni sustituirlo, á no ser que lo tuvieren libre y llenero (*ley* 19, *tít* 5, *part.* 5); no pueden usar de su oficio ante escribano que sea su padre, hijo ó yerno, los cuales, si tuvieren dichas causas, las deben pasar á otro escribano (*L.* 12, *tit.* 31, *lib.* 5, *Nov.*); deben entregar á los abogados los honorarios y escrituras que las partes les entregasen [*L.* 7, *tít.* 5, *P.* 3]; si el poder fuere dudoso, deben dar caucion ó fianzas de que su princial dará por firme y valedero lo actuado (*ley* 21, *tít.* 3, *P.* 3); son responsables de los perjuicios que causaren á las partes [*ley* 26, *tit. cit.*]. Será de su cargo formar los pedimentos de términos, señalamientos y otros semejantes, llamados de cajon, y para los demas se valdrán de abogados del colegio con arreglo á las leyes [*ley* 9, *tit.* 31, *lib.* 5, *Nov.*]. Para que pueda hacérseles efectiva la responsabilidad de los negocios, tendrán un libro de correspondencia, otro de poderes, otro de notificaciones, otro de provisiones y ejecutorias, y otro de conocimientos de procesos.

P. ¿Cómo se acaba el poder dado para el pleito?

R. Por morir antes de la contestacion del pleito el que lo dió, pero no si muere despues, porque continúa, aunque los herederos no ratifiquen el poder, con tal que no nombren otro procurador; por muerte del procurador; por revocacion del poder, y si fuere despues de la contestacion, ha de ser con justa causa, aunque en la práctica no se observa haciendo el poderdante la revocacion, espresando que deja al procurador en su buena opinion y fama; por renuncia voluntaria que haga el procurador, la que despues de contestado el pleito debe ser con justa causa; por la sentencia definitiva; pero si fuese adversa, puede apelar de ella, aunque esta facultad no esté espresa en el poder, mas no puede seguir la apelacion sin nuevo consentimiento del principal (*leyes* 23 *y* 24, *tít.* 5, *P.* 5).

Digitized by Google

TITULO IV.

DE LOS ESCRIBANOS Y AYUNTAMIENTOS.

P. ¿Quién es escribano?

R. El que tiene facultad de autorizar con su firma los pleitos y contratos (*L.* 2, *tít.* 19, *P.* 3).

P. ¿Quiénes pueden ser escribanos?

R. Los que tengan veinticinco años cumplidos, que sean instruidos y de buena fama y obtengan título del rey, siendo examinados y aprobados por la audiencia del territorio (*L.* 6, *tít.* 15, *lib.* 7, *Nov.*; *y* 3 *y* 4, *tít.* 19, *P.* 3).

P. ¿Cuáles son las obligaciones del escribano?

R. Estender los escritos sin abreviaturas ni guarismos [*L.* 7, *tít.* 19, *P.* 3]: tener protocolo ó un libro de registro, en que se estienden todas las escrituras que hicieren, no menguando ni añadiendo nada [Nota 18 del tít. 15, lib. 7, Novísima]: abstenerse de hacer escrituras si no conocieren á los otorgantes, á no ser que éstos presenten dos testigos que digan que los conocen, pues entonces las hará nombrando los testigos por sus nombres y espresando su vecindad, y si conoce á los otorgantes deberá espresarlo: escribir por sí las declaraciones de los testigos sin que esté presente persona alguna, guardando sigilo, y en caso de hallarse enfermo podrá nombrar otro escribano si el pleito estuviese comenzado; pero si no lo estuviese lo nombrará la justicia: notar á la espalda de los procesos y demas escrituras, los derechos que ellos y los alcaldes llevasen á las partes, firmándolos de su mano, bajo pena de perder y de pagar la cuarta parte para el fisco: escribir las escrituras en el papel sellado que corresponde [*L.* 20, *tít.* 15, *lib.* 7, *Nov.*]: no ejercer en causas de sus parientes hasta el cuarto grado: notificar las providencias segun las formalidades prescritas por la ley, pena de quinientos reales de vellon, siendo responsables de los perjuicios que se sigan á las partes por su nulidad [Art. 5 de la ley de 4 de Junio de 1837]. Respecto á todos aquellos actos que en las causas civiles ó criminales tienen señalado un término fatal y perentorio, será obligacion suya anotar, sin llevar derechos, el dia y hora en que se presenten los escritos de las partes, y en que ellos den cuenta al juez: en que se entreguen, devuelvan y recojan los procesos, y en que éstos se pasen al juez, para que con esto se pueda averiguar si hubiere dilaciones quiénes son los responsables [Art. 52 del reglamento provisional]: remitir á la audiencia de su distrito, dentro de los ocho primeros dias del mes de Enero de cada año, testimonio literal del índice de los protocolos que hubieren otorgado en el año anterior, con fe negativa de no quedar otros en su poder [real órden de 21 de Octubre de 1836]

Digitized by Google

P. ¿Qué pena tiene el escribano que comete falsedad en juicio ó en instrumentos?

R. Véase el título quinto del libro tercero.

P. ¿Cómo deben hacerse las notificaciones?

R. Las notificaciones se practicarán leyéndose íntegramente la providencia á la persona á quien se haga, y dándole en el acto copia literal de ella, aun cuando no la pida, y en la diligencia se hará espresion de haberse cumplido lo uno y lo otro [Art. 1.° de la ley de 4 de Junio de 1837]. Todas las diligencias de notificacion se firmarán por la persona ó personas notificadas, y no sabiendo hacerlo, por un testigo á su ruego. Si alguna ó algunas de las personas á quienes se notifique una providencia no quisieren presentar el testigo que firme á su ruego, el escribano practicará la notificacion en presencia de dos testigos. Estos, cuando se haga la notificacion en casa del notificado, deberán ser vecinos de la misma casa ó de las mas próximas á ella; pero si la notificacion se practicase en otro lugar, deberán ser los testigos vecinos de aquel pueblo: los oficiales y dependientes del escribano que practique la notificacion, no podrán ser testigos de la diligencia en ningun caso [Art. 2.° de dicha ley]. Cuando la notificacion se practique por cédula, á causa de no poder ser habida la persona que debe ser notificada, se espresará en la diligencia el nombre, calidad y habitacion de la persona á quien se entregue la cédula, y ésta firmará su recibo. En el caso de que no sepa ó no quiera firmar, se observará lo que para ambos casos queda prevenido anteriormente. La notificacion por cédula se hará á la primera diligencia en buscar sin necesidad de mandato judicial, escepto en los emplazamientos ó traslados de demanda, y las notificaciones de estado y citaciones de remate en los juicios ejecutivos [Art. 3 de d. l.]. Omitiéndose en las notificaciones las formalidades anteriores, se tendrán por no hechas, y se declaran nulos los procedimientos ulteriores que no se hubieran podido practicar si haberse hecho las notificaciones legítimamente, al menos que la persona notificada, por algun escrito posterior á la notificacion, ó en la diligencia judicial practicada por ella ó á instancia, se hubiese manifestado sabedora de la providencia y no reclamase la notificacion formal, en cuyo caso se tendrá por hecha y por subsistentes las actuaciones espresadas [Art. 5 de d. l.].

P. ¿Qué es ayuntamiento?

R. Congreso ó junta de las personas destinadas para el gobierno político de los pueblos.

P. ¿Qué personas componen el ayuntamiento?

R. Los ayuntamientos se componen de un alcalde, de uno ó mas tenientes de alcalde, de un determinado número de regidores, y de un procurador síndico [Art. 2 del decreto de Abril de 1838].

Digitized by Google

P. ¿Cuáles son las facultades de los ayuntamientos?

R. Sus facultades, obligaciones, y modo de ejercerlas, &c., están marcadas en el decreto de córtes de 3 de Febrero de 1823 y en el de Abril de 1838, los cuales se hallan amagados de una nueva reforma.

P. ¿Qué facultades tienen los alcaldes como jueces ordinarios?

R. La de conocer, á prevencion conel juez letrado de primera instancia, donde le hubiese, de las demandas civiles, cuya cantidad no pase de diez duros en la Península é islas adyacentes, ó de treinta en Ultramar, y de los negocios criminales sobre injurias ó faltas livianas que no merezcan otra pena que alguna reprension ligera, determinando unos y otros en juicio verbal [Art. 31 del reglamento provisional de justicia].

En los juicios por escrito, conocerán los alcaldes y tenientes de alcaldes de los pueblos, en todas las diligencias judiciales sobre asuntos civiles, hasta que lleguen á ser conteciosas entre partes, en cuyo caso deberán remitirlas al juez letrado de primera instancia, y aun podrán, á solicitud de parte, conocer en aquellas diligencias, que aunque contenciosas son urgentísimas y no dan lugar de acudir al juez letrado, como la prevencion de inventario, la interposicion de un retracto y otras de igual naturaleza, remitiéndolas á dicho juez evacuado que sea el objeto de aquella parte que la urgencia requiera [Art. 32 del reglamento provisional de justicia de 25 de Setiembre de 1835].

P. ¿Qué concierne á los alcaldes con respecto á la jurisdiccion criminal?

R. En el caso de cometerse en sus pueblos ó distritos algun delito ó de encontrarse algun delincuente, podrán y deberán proceder de oficio ó á instancia de parte, á formar las primeras diligencias del sumario y á arrestar á los reos, siempre que constare que lo son, ó que haya fundamento suficiente para considerarlos ó presumirlos tales. Pero deberán dar cuenta inmediatamente al respectivo juez letrado de primera instancia y le remitirán los diligencias, poniendo á su disposicion los reos [Art. 33 del cit. reglamento].

TITULO V.

DE LA DEMANDA, EMPLAZAMIENTO O CITACION Y CONTESTACION.

P. ¿De cuántas partes se compone el juicio?

R. De tres: contestacion del pleito, conocimiento de la causa y sentencia.

P. ¿Cuál es el principio y raiz de todo pleito?

R. La contestacion, la cual consta de dos partes, á saber; demanda y respuesta, y entre éstas media la citacion (*ley* 3, *tít.* 10, *P.* 3).

P. ¿Qué es demanda?

Digitized by Google

P. La peticion que se hace al juez para que mande dar ó pagar alguna cosa.

P. ¿Cómo se puede hacer la demanda?

R. De palabra, que se hace siempre que la cantidad demandada no pase de quinientos reales de vellon; y por escrito, que se hace cuando escede de este valor.

P. ¿Qué circunstancias debe abrazar la demanda?

R. El nombre del juez ante quien se hace, el del actor que la hace, el del reo contra quien se hace, la cosa que se pide y la razon en que se funda el actor (*ley* 40, *tit.* 2, *P.* 3).

R. ¿Para qué se ha de especificar el nombre del juez?

P. Para que vea el reo si es competente, pues si no lo fuere, puede oponer la escepcion de incompetencia ó declinatoria [*L.* 32, *tit.* 2, *P.* 3].

P. ¿Y el nombre del actor y del reo?

R. Para que el reo vea si el demandante es persona que le puede demandar, porque si no lo fuere, ó si le demandase su abuelo, padre, hijo, amo, criado, hermano, marido ó conyuge, fuera de los casos ó sin observar los requisitos que las leyes prescriben, formará artículo de no contestar, que se decidirá á su favor, y para que el juez pueda citar al reo.

P. ¿Con qué objeto se espresa la cosa que se pide?

R. Con el de que el reo vea si le conviene litigar ó no; y por eso se ha de especificar si es mueble ó raiz, su valor, labor, peso, medida ó metal; pero si fuere una arca, maleta ó cofre &c., basta espresar de qué son y lo que contienen, por mayor, sin individualizarlo; y si la demanda fuese sobre una cosa general, como una herencia, basta espresar los bienes pertenecientes á ella sin necesidad de designarlos; y finalmente, debe espresarse si se pide su dominio ó la posesion, ó entrambas cosas (*leyes* 26, *tit.* 2, *P.* 3; *y* 4, *tit.* 3, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Qué debe espresar el que demanda alguna cosa raiz?

R. El lugar donde se halla y sus confrontaciones y linderos (*L.* 15 *y* 25, *tit.* 2, *P.* 3; *y* 4, *tit.* 3, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Qué recurso tiene el actor que no pudiere formalizar su demanda por no tener la cosa que es objeto de ella en su poder?

R. Puede usar de la accion llamada ad exhibendum, esto es, puede pedir al juez que mande al que la tuviere que se la muestre, el cual estará obligado á manifestar, ó la misma cosa, ó el documento que da derecho á ella, como un testamento para pedir una herencia; y por eso los escribanos están obligados á mostrar sus registros á la persona á quien pertenezcan sus notas (*L.* 17, *tit.* 2, *P.* 3).

P. ¿Y si el demandado hiciere perecer la cosa para no mostrarla?

R. Debe pagar al demandante los perjuicios que jurase haberle causado esta pérdida; y si aquel la empeorase y éste le recobrase por derecho, debe pagarle los perjuicios el demandado (*L.* 19, *tit.* 2, *P.* 3.)

Digitized by Google

P. ¿Qué hay que observar con respecto al último requisito de la demanda?

R. Que si se pide por accion real basta decir que la pide porque es suya; y si personal, se debe espresar el contrato por el que se la debe; y finalmente, debe acompañar á la demanda todos los documentos y escrituras en que el actor intenta apoyarla, sin cuyo requisito no debe ser admitida por el juez, cuyos documentos no le serán admitidos despues como no los presente con juramento de no haberlos podido haber antes (Tercera aclaracion del art. 48 del reglamento provisional).

P. ¿Qué quieren decir aquellas palabras juro, &c., con que concluyen los pedimentos?

R. Que la parte presta el juramento de calumnia.

P. ¿Qué es juramento de calumnia?

R. El que hacen el actor y el reo en todas las causas civiles ó criminales. El autor afirma en las primeras que mueve pleito porque cree que tiene justicia y que obra de buena fe y no por malicia; y en las segundas, que no le acusa falsamente ni por odio. El reo asegura, en los mismos términos, que las escepciones y delaciones de que usa son justas y no las hace por malicia

DE LA CITACION.

P. ¿Qué es citacion?

R. Llamamiento jurídico ó notificacion que se hace al demandado para que comparezca ante el juez para defenderse ó cumplir su mandamiento [*ley* 1, *tit.* 7, *part.* 3].

P. ¿De cuántos modos se puede hacer?

R. De dos: verbalmente, que se hace por medio de un alguacil ó portero; y literalmente, que se hace por medio de una notificacion del escribano.

P. ¿Qué debe hacerse cuando la persona á quien se va á citar no pudiere ser habida porque se esconde ó huye?

R. Se hace el emplazamiento en su casa á su familia, y si no la hubiere, á los vecinos, y se acostumbra dejarles una papeleta que contiene el emplazamiento, y suele fijarse á la puerta de la casa (*Id.* 1 *y* 2, *tit.* 7, *P.* 3).

P. ¿Y si no tuviese casa?

R. Se le emplaza por tres pregones ó por los papeles públicos.

P. ¿Puede omitirse la citacion?

R. De ningun modo; porque se privaria al reo de la defensa, y el juicio seria nulo [Proemio del tít. 7, P. 3].

P. ¿Qué se debe hacer cuando el reo está domiciliado en otro pueblo?

Digitized by Google

R. Se espide requisitoria de emplazamiento ó letras exhortatorias al juez del lugar, á fin de que mande hacer la citacion (*ley* 3, *tit.* 4, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Puede emplazarse á alguno sin mandato del juez?

R. No se puede (*L.* 4, *tit.* 4, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Cuáles son los efectos de la citacion?

R. Previene el juicio, es decir; que el emplazado por un juez no puede serlo por otro de igual jurisdiccion, aunque sí por otro de mayor; interrumpe la prescripcion, perpetúa la jurisdiccion del juez delegado, sujeta al citado á seguir el pleito ante el juez que era competente al tiempo de la citacion aunque despues deje de serlo; precisa al emplazado á que se presente al juez aunque tenga privilegio para no ser reconvenido ante él, en cuyo caso debe mostrarlo; pero si el privilegio fuere notorio, no está obligado á comparecer (*ley* 2, 12 *y* 13, *tit.* 7, *P.* 3; *y* 29, *tit.* 29, *P.* 3).

P. ¿Qué debe hacerse cuando el reo emplazado no acude á juicio?

R. Se le acusa la rebeldía una sola vez, y se tiene por contestada la demanda admitiéndose la causa á prueba, la que se sigue en rebeldía.

P. ¿Cómo se sigue la causa en rebeldía?

R. Se señalan al reo los estrados del tribunal por procurador, y en ellos se leen las providencias del juez, causándole el mismo perjuicio que si se hiciesen en su persona. Una ley recopilada concede al actor elegir, en vez de la prueba de su derecho siguiendo la causa en rebeldía, la via de asentamiento, esto es, que se le ponga en posesion de la cosa que demanda ó de los bienes del reo, hasta en la cantidad á que asciende la deuda, pudiendo elegir este medio aunque ya hubiese elegido el de prueba, y no obstante que el reo fuese menor (*L.* 13, *tit.* 4, *lib.* 12, *Nov.*; y las leyes del tít. 5 del mismo libro); pero en el dia no se usa el asentamiento.

P. ¿Cuántas rebeldías se han de acusar para declarar al reo contumaz?

R. Antes se practicaba hacer tres citaciones y se le acusaban tres rebeldías, pero en el dia solo se le debe acusar una [Segunda regla del art. 48 del reglamento provisional].

P. ¿Quiénes no incurren en contumacia aunque no comparezcan?

R. Los que tienen justo motivo para no comparecer, lo cual deben probar, v. g., por hallarse enfermos, por haber tempestad ó avenidas de rios que se lo impidan, &c. (*L.* 2 *y* 11, *tit.* 7, *P.* 3).

DE LA CONTESTACION

P. ¿Qué es contestacion?

R. La respuesta asertiva ó negativa que da el reo á la demanda del actor (*L.* 3, *tit.* 10, *part.* 3).

Digitized by Google

P. ¿Cómo puede el reo contestar á la demanda?

R. O contradiciendo al actor, en cuyo caso se sigue la causa adelante esperando que los litigantes prueben sus derechos, ó confesando llanamente el reo su obligacion en los términos que el actor la propone, y en este caso se impide el progreso del juicio, y el juez le condena al pago de lo que se pide, concediéndole término competente [*leyes* 7, *tít.* 3; *y* 2, *tít.* 13, *P.* 13].

P. ¿Qué efectos produce la contestacion?

R. Los principales son, no poder el actor ni el reo arrepentirse ni dejar de proseguir el juicio hasta la sentencia, á no ser por consentimiento de ambos; quedar las dos partes sujetas á la jurisdiccion del juez, aunque sea incompetente, é interrumpir la prescripcion (*L.* 2 *hasta la* 8, *tít.* 16, *P.* 3).

P. ¿Qué puede hacer el demandante cuando sospeche que el reo malversará la cosa sobre que se va á litigar?

R. Puede pedir su secuestro; esto es, que se deposite en una persona abonada, la cual tiene obligacion de entregarla al que saliere vencedor en el pleito [principio del tít. 9, P. 3].

P. ¿Qué otros motivos justos hay para pedir el secuestro ademas de dicha sospecha?

R. Cuando se convinieren las partes; si habiendo contienda sobre una cosa se dió sentencia definitiva contra su poseedor, y él se alza de ella, siendo persona de quien se sospeche que la malversa; si el marido fuere desgastador de los bienes de su muger y viniese á pobreza, puede pedir la muger que se le entreguen ó se depositen en persona abonada (*L.* 29, *tít.* 11, *P.* 4); y últimamente, se puede hacer secuestro por deudas y delitos, siendo práctica que el secuestrador los beneficie y recoja sus frutos hasta que se determine quién los debe haber (*ley* 1, *tít.* 9, *P.* 3; *y* 1, *tít.* 25, *lib.* 11, *Nov.*).

TITULO VI.

DE LAS PRUEBAS.

P. ¿Qué es prueba?

R. La averiguacion que se hace en juicio de una cosa dudosa, ó el medio de hacer constar la existencia ó no existencia del derecho que se pide.

P. ¿Por quién debe hacerse la prueba?

R. Por el demandante cuando la otra parte niega su demanda, pues es regla en derecho que la parte que niega no está obligada á probar su negativa [*L.* 1, *tít.* 14, *P.* 3].

P. ¿En qué casos está obligado á probar el reo su negacion?

Digitized by Google

R. En el caso que la proposicion negativa incluyese alguna afirmacion, debe probarla el que la hace; v. g., si alguno objeta á otro que no puede ser juez, abogado ó testigo, deberá probar la existencia de la ley que se lo prohibe; si alguno presentare un testamento en que estaba instituido, y otro le contradijese diciendo que no vale el testamento por no estar en su juicio el testador cuando lo hizo, debe probarlo éste, porque se presume que estaba en su juicio el testador; si cuando el marido muere se halla dinero ó ropa en poder de la muger, y pidiéndolo sus hijos la muger dijere no ser de la herencia, debe probarlo, porque se presume que eran del marido, ú no ser que dicha muger ganare por su arte; y si el padre que dejó á un hijo suyo cuanto le permiten las leyes, mandare que los coherederos le pagaren cierta deuda, si negaren deberla deberá probarla el hijo [*L.* 2, *tít.* 14 *cit.*].

P. ¿Sobre qué cosas debe hacerse la prueba?

R. Sobre lo que se litiga [*ley* 7, *tít.* 14].

P. ¿Ante quién debe hacerse?

R. Ante el juez y no ante la parte contraria que solo podrá estar presente á ver jurar los testigos.

P. ¿De cuántas maneras es la prueba?

R. De dos: plena, que es aquella que manifiesta la cosa con tal claridad, que el juez queda bastante instruido para dar la sentencia; y semiplena, que es la que por sí sola no da bastante claridad al juez para poder dar la sentencia.

P. ¿Cuáles son las especies de pruebas?

R. Primera: la confesion de la parte contra sí en juicio. Segunda: la presentacion de instrumentos. Tercera: la declaracion de testigos. Cuarta: la inspeccion ocular. Quinta: la alegacion de leyes ó derechos. Sesta: el juramento decisorio. Sétima: la fama pública. Octava: la confesion estrajudicial. Novena: la comparacion de letras. Décima: las presunciones [leyes 2, tít. 11, 8 y final, tít. 14, P. 3; los tít. 10 y 11, lib. 11, Nov.], la fuga en los delitos y el juicio de peritos. Las seis primeras hacen por lo comun plena prueba, las demas, semiplenas.

P. ¿Qué es confesion judicial?

R. La confesion que uno hace ante el juez contra sí.

P. ¿Qué circunstancias debe contener la confesion para que haga plena fe contra el que la hace?

R. Que sea mayor de veinticinco años; ó si es menor que la haga espontáneamente, sin miedo á sabiendas, sin error de hecho y sobre cosa determinada, que sea contra sí; y en las causas criminales, que sea cierta la existencia del delito, y no contra las leyes ni contra la naturaleza (*LL.* 2, 4, 5 *y* 7, *tít.* 13, *P.* 3).

P. ¿Cómo puede hacerse la confesion judicial?

Digitized by Google

R. Puede hacerse á peticion de la otra parte, en cualquiera estado del pleito, con tal que no esté sentenciado; ó de oficio por el juez, y por via de posicion con tal que las preguntas sean concernientes al pleito, las en cuyo caso el juez debe apremiar al reo para que las absuelva categóricamente sin darle tiempo para aconsejarse [*ley* 2, *tit.* 13, *P.* 3].

P. ¿Qué es posicion?

R. Simple asercion hecha por escrito sobre un hecho perteneciente á la causa, sobre el cual pide el litigante que el otro declare bajo juramento, para relevarse de probar por sí.

P. ¿Cuál es la confesion estrajudicial?

R. La que se hace fuera de juicio, y solo forma plena prueba; cuando se hace en causas civiles delante de la otra parte ó de su procurador, con espresion de cosa cierta, su cantidad y razon por qué se debe, la cual confesion se ha de probar con dos testigos, que se hizo (*ley* 2 *y últ.*, *tit.* 13, *part.* 3),

P. ¿Qué es juramento?

R. La afirmacion de algun hecho, poniendo á Dios por testigo de la veracidad del mismo (*L.* 1, *tit.* 11, *P.* 3).

P. ¿De cuántas maneras es el juramento?

R. De dos; estrajudicial ó voluntario, que es el que fuera de juicio defiere una parte á la otra, á efecto de terminar la cuestion; y judicial que es el que se hace en presencia del juez con el mismo objeto.

P. ¿Cómo se subdivide el juramento judicial?

R. En supletorio y decisorio.

P. ¿Cuál es el supletorio?

R. El que el juez de oficio ó á pedimento de uno de los litigantes manda hacer al otro, el cual no puede escusarse de hacerlo sin legítima causa, ni pretender que el que lo pide lo haga, y si se resiste á hacerlo se le dá por convicto.

P. ¿Qué requisitos han de mediar para exigir este juramento?

R. Que haya falta de otras pruebas para la decision, pero no una falta absoluta; que el hecho sobre que se pide sea tal, que necesariamente conozca de él la persona á quien se pide, y que el valor de la cosa litigiosa no pase de diez mil maravedis (*L.* 2, *tit.* 11, *P.* 3).

P. ¿Qué es juramento decisorio?

R. El que una parte defiere á la otra, con aprobacion del juez, conviniéndose á pasar por lo que jure.

P. ¿Qué puede hacer la parte á quien se defiere?

R. O prestarlo, ó pretender que la otra parte lo haga, pues no adoptando alguno de estos estremos será condenado como si la otra parte hubiere probado su intencion.

Digitized by Google

P. ¿Quiénes son testigos?

R. Las personas que se presentan en juicio para declarar la verdad ó falsedad de los hechos (*L.* 1, *tit.* 16, *P.* 3).

P. ¿Quiénes no pueden ser testigos?

R. Tienen prohibicion absoluta, por falta de juicio, los locos y mentecatos; por falta de edad, los menores de catorce años en las causas civiles, y de veinte en las criminales, aunque serviria su testimonio de gran presuncion si tuviesen buen entendimiento [*ley* 9, *tit.* 16, *P.* 3]; por merecer poca confianza, los infames, pero pueden serlo en delitos de traicion; y el falsario, homicida, forzador de muger; el apóstata, adúltero, incestuoso, traidor, alevoso, ladron, tahur, ó que fuese de mala vida (*L.* 8 *y* 9, *tit.* 16, *P.* 3). No pueden serlo en algunas causas, los que tuvieren interes en ellas; los ascendientes por sus descendientes y al contrario, escepto en las causas de edad ó parentesco; la muger por su marido, el marido por su muger y un hermano por otro; el criado ó paniaguado por su amo; el vendedor en el pleito que movieron al comprador por la cosa que le vendió, porque está tenido á la eviccion; y el condueño en la causa que sigue el otro condueño sobre la cosa comun. Tampoco puede serlo el procurador ó abogado por su cliente á no pedirlo la parte contraria; el tutor ó curador por su pupilo, el enemigo capital, el pobre en las causas criminales, y el juez en la que hubiese de juzgar (*leyes* 18, 19, 20 *y* 21, *tit.* 16, *P.* 3).

P. ¿Tiene obligacion de declarar la persona á que se llame con dicho objeto?

R. Así lo disponen las leyes; pero en las causas en que se trata de la fama ó que afectaren á la persona, ó á la pérdida de la mayor parte de los bienes, no pueden ser obligados á declarar los ascendientes ni parientes colaterales del reo, su muger, suegro, marido, yerno ó entenado, aunque podrán hacerlo voluntariamente [*L.* 11, *tit.* 16, *part.* 3; *y últ.*, *tit.* 30, *part.* 7].

P. ¿Qué debe hacerse cuando los testigos se hallen fuera del territorio del juez?

R. Debe el juez enviar carta ó requisitoria al juez de aquel lugar para que reciba sus deposiciones y las haga escribir y sellar para que nadie las vea; pero si la causa fuese tal que pudiese resultar muerte, perdimiento de miembro ó destierro, no tiene lugar la requisitoria, porque el juez debe recibir los testigos por sí mismo, para lo que habrán de ir al lugar del juez [*ley* 27, *tit.* 16, *P.* 3].

P. ¿Puede el juez compeler á los testigos á que se presenten á su tribunal?

R. Segun una ley recopilada, ya sea el pleito civil ó criminal, puede compelerles á acudir al plazo que les señalare, así con penas pecuniarias como corporales [*L.* 1, *tit.* 11, *lib.* 11, *Nov.*]; esceptuando solamente á los mayores de setenta años, mugeres honradas, personas ilustres, enfermos de gravedad y otros que tengan varias ocupaciones que refiere, los que no están obligados á ir ante el

Digitized by Google

juez; pues si el pleito fuese granado, deberá ir el juez al lugar donde estén. Pero, por un decreto posterior (D. del 11 de Setiembre de 1820, restablecido en 30 de Agosto de 1836), se ha mandado que toda persona, de cualquiera clase, fuero y condicion que sea, cuando tenga que declarar como testigo en una causa criminal, está obligada á comparecer para este efecto ante el juez que conozca de ella, sin necesidad de previo permiso de gefe ó superior respectivo.

P. ¿Qué debe hacer el juez antes de recibir las deposiciones de los testigos?

R. Tomarles juramento con citacion del contrario, de que dirán verdad en cuanto supuieren, aunque no se les pregunte, y que no descubrirán á las partes lo dicho; y si citada la parte contraria no quisiese acudir, podrá el juez no obstante tomar el juramento (*ley* 24, *tit.* 16, *part.* 3; *y* 3, *tit.* 11, *lib.* 12, *Nov.*).

P. ¿Vale la declaracion sin juramento?

R. No vale, á no ser que se conviniesen las partes (*L.* 13, *tít.* 16, *P.* 3).

P. ¿Cómo se verifica esto en la práctica?

R. Se hace en las primeras preguntas del interrogatorio que se llaman las generales de la ley.

P. ¿Cómo debe tomar el juez las declaraciones á los testigos?

R. Debe tomarlas en lugar en que ningun otro las oiga, preguntándoles el hecho, el dia, mes y año en que sucedió, y demas circunstancias, y quiénes eran las otras personas que estaban delante, sin que se puedan hacer otras preguntas al que fuere de buena fama (*L.* 26, *d. tít.* 16, *part.* 3).

P. ¿Debe tomar el juez en persona las declaraciones?

R. En las causas graves debe tomarlas en persona; pero en las demas puede hacerlo el escribano poniendo auto por escrito (*ley* 36, *tít.* 16, *P.* 3).

P. ¿Valdrá la deposicion de dos testigos que discordaren en el lugar?

R. No valdrá la deposicion de ninguno de ellos.

P. ¿Vale el testimonio del testigo que no diere razon de ciencia, sino que dijese que cree cierta ó falsa la cosa sobre que depone?

R. No vale, ni tampoco si dijere que así lo habia oido; pero valdrá á no poderse dar otra prueba por la antigüedad de la cosa [*ley* 28 *y* 29, *tit.* 26, *P.* 3].

P. ¿Qué debe hacerse para tomar las declaraciones á testigos que ignoren el idioma?

R. Se nombran dos intérpretes, ó uno, si no hubiere mas en el pueblo, ó si las partes se convinieren á ello, los cuales deben jurar que dirán en idioma castellano lo mismo que depongan los testigos, sin añadir, ni quitar, ni tergiversar cosa alguna.

P. ¿Cuántos testigos hacen plena prueba?

R. Dos que sean mayores de toda escepcion, esto es, que no tengan ningun defecto por los que se les pueda desechar de ser testigos, y que declaren confor-

Digitized by Google

mes acerca de la persona, hecho, tiempo y lugar; pero el testimonio del rey bastará por sí solo (*L.* 32, *tít.* 16 *cit.*; *y* 2, *tít.* 11, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Qué deberá hacer el juez cuando por ambas partes haya testisgos que hagan plena prueba?

R Debe decidir segun los dichos de los que creyere que se acercan mas á la verdad ó que son de mejor fama, aunque fuese mayor el número de los contrarios; y si fueren iguales en número y fama, absolverá al demandado (*ley* 40, *tít.* 16).

P. ¿Cuántos testigos puede presentar cada parte en juicio?

R. Segun una ley de Partida, doce; pero otra ley recopilada los aumenta hasta treinta: y para probar que es falso un instrumento se necesita presentar cuatro testigos que depongan que el supuesto otorgante en el dia del otorgamiento de aquel instrumento se hallaba en otro lugar distinto del en que dice se otorgó; pero si fuere privado, bastan dos (*ley* 32, *tít.* 16, *cit.*; *y* 2, *tít.* 11, *lib.* 11, *Nov.*).

P. Y si hubiere contradiccion entre el instrumento público y los testigos, ¿qué deberá hacerse?

R. Debe atenerse el juez al instrumento, si concuerda con el protocolo y el escribano es de buena fama; pero si el escribano no lo fuere y el instrumento es reciente, debe atenerse á los testigos (*L.* 15, *tít.* 16 *cit.*).

P. ¿Cuántos testigos necesita un deudor para probar haber pagado una deuda á que se habia obligado por escritura pública que presenta el acreedor?

R. Cinco testigos que hubieren estado presentes al pago; y tambien se puede probar por otra escritura pública.

P. ¿Qué es instrumento?

R. El escrito en que se halla consignado algun hecho que se quiere probar [principio del tít. 18, P. 3].

P. ¿De cuántas maneras es?

R. De dos: público y privado; el primero es el que se halla autorizado por una persona pública que tiene facultad para ello, y el segundo es el hecho por los particulares careciendo de dichas circunstancias.

P. ¿Cómo se divide el instrumento público?

R. En registro, original y traslado.

P. ¿Qué es registro?

R. La escritura matriz que se otorga ante el escribano y queda en su poder; y tambien se da este nombre al *protocolo*, que es un libro grande, de papel entero, donde los escribanos sientan toda clase de escrituras, para que se conserven y hagan fe en cualquier tiempo (*ley* 8, *tít.* 19, *part.* 3; *y* 1 *y* 6, *tít.* 23, *lib.* 10, *Nov.*).

Digitized by Google

P. ¿Qué es escritura original?

R. La primera copia que se saca de la escritura matriz y hace fe en cuanto, la saca el escribano público ante quien pasó, ó el que haya heredado su protocolo, si se comprueba la copia con el registro ó con citacion de la parte contraria ó el que tenga facultad para ello del juez, citando á las partes [*ley* 54, *tít.* 18, *P.* 3].

P. ¿Qué es traslado?

R. La copia que se saca del original que debe hacerse con los mismos requisitos que éste para que haga fe [*leyes* 55, *tit. cit.*, *y* 6 *y* 10, *tít.* 23, *lib.* 10, *Nov.*].

P. ¿Puede dar el escribano cuantas copias se le pidan?

R. Puede cuando la escritura no lleve cláusula de deber, como son las de testamento; pero si lleva esta cláusula solo puede dar una, porque de otra suerte se pedirian tantas cantidades como copias se hubiesen dado (*ley* 10, *tít.* 19, *P.* 3, *y* 5, *tít.* 23, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Qué debe hacer el interesado que tiene copia ú original de la escritura matriz y no consta ésta en el protocolo, por haber muerto el escribano ó por otra causa?

R. Puede presentarse al juez, y pretender que comprobado su signo y firma se mande protocolizar.

P. ¿Cómo se procede á la formacion de escrituras públicas?

R. Comparecidas las partes ante escribano, y habiéndole manifestado su voluntad, la escribe éste en estracto, firmándola las partes, ó á sus ruegos uno de los testigos, en un cuadernillo de papel que se llama *minutario*, y luego se estiende en el protocolo.

P. ¿Cómo debe estenderse la escritura en el protocolo?

R. Espresando el dia, mes y año en que se otorga, los nombres y apellidos de los otorgantes, el lugar ó paraje en que se otorga [aunque no es requisito indispensable], especificando las cláusulas, condiciones, sumisiones y renunciaciones que las partes asientan; deben firmarlo los contrayentes, y si no supieren, un testigo por ellos, lo cual se debe espresar; y se salvarán antes de las firmas las enmiendas y adiciones que se hicieren; y finalmente, lo firma, sella y autoriza el escribano (*L.* 54, *y* 1, 14, *tít.* 18, *P.* 3; *y* 2, *tít.* 23 *y* 24, *lib.* 10, *Nov.*). Véase el título cuarto de este libro.

P. ¿Hacen plena fe las escrituras privadas?

R. Solo cuando las reconozcan las partes en cuyo perjuicio se producen; pero si versase la escritura sobre cosas infungibles, solo producen presuncion; tambien hacen plena fe cuando declaren dos testigos haberlas visto hacer (*L.* 114, *tít.* 18, *P.* 3).

Digitized by Google

P. ¿Qué es presuncion?

R. La consecuencia ó conjetura que se deduce de algunas circunstancias para la averiguacion de un hecho incierto.

P. ¿De cuántas maneras es la presuncion?

R. Los autores la dividen en presuncion de derecho y en presuncion de hombre.

P. ¿Cuál es la de derecho?

R. La que establece la ley, y se subdivide en presuncion de derecho *juris*, y en presuncion de derecho y por derecho, *juris et de jure*. La primera es la que se halla mencionada en las leyes como una sospecha fundada, y tal es la de que el hijo de una muger casada lo es tambien de su marido; la de que ha muerto el que habiendo ido á paises lejanos hubiera pasado diez años sin volver y fuese pública voz y fama que era muerto (*L.* 14, *tít.* 14, *P.* 3), y la que tiene de que es suya la cosa el que probó que era de su padre ó abuelo [*L.* 10, *tít. cit.*], cuya presuncion solo está sujeta á pruebas contrarias que no puedan resistirse. La segunda es la que constituye ciertas y verdaderas las cosas segun la ley, la cual hace prueba plena, porque es imposible probar lo contrario, y tal es la de que naciendo á un tiempo varon y hembra se presume nacido antes el varon; la de que si el marido y muger mueren en un lance, v. g., por incendiarse una casa, y no se sabe quién murió primero, se presume que murió antes la muger; si la desgracia sucediere á un padre y á un hijo mayor de catorce años, se cree que murió antes el padre, y al contrario si el hijo fuere menor [*L. últ.*, *tít.* 33, *P.* 7].

P. ¿Cuál es la presuncion de hombre?

R. La que no se menciona en el derecho y puede concebir toda persona sensata atendidas las circunstancias.

P. ¿Cómo mas se dividen las presunciones?

R. En vehementes ó violentas, en probables y en leves, segun los mayores ó menores grados que tengan de certidumbre. Son vehementes las presunciones *juris et de jure*, y probables las presunciones *juris*.

P. ¿Qué fuerza tienen dichas presunciones?

R. Las *juris et de jure* hacen plena prueba por ser imposible probarse lo contrario; las presunciones *juris* solo hacen plena prueba cuando no se pruebe lo contrario; las de hombre, aunque sean del juez, solo son semiplenas, mas ó menos fuertes segun su grado de gravedad (*ley* 11, *tít.* 14, *part.* 3).

P. ¿Qué mas hay que advertir acerca de estas presunciones?

R. Que las vehementes disipan á las que no lo son tanto: que para que hagan prueba plena las semiplenas, han de concurrir dos; pero esto solo tiene lugar en las causas civiles, pues en las criminales ha de aparecer la verdad mas clara que la luz del dia.

Digitized by Google

TITULO VII.

DE LOS DIAS FERIADOS Y DE LAS DILACIONES.

P. ¿Qué dias se dicen feriados?

R. Aquellos en que hay cesacion de todos los negocios y diligencias judiciales.

P. ¿De cuántas clases son?

R. De tres: sagrados, que son los destinados al culto y veneracion de Dios; rústicos, los que se establecen por costumbre ó por utilidad comun, como son los destinados á la recoleccion de frutos; y repentinos, los que se designan por algun accidente repentino, como nacimiento de príncipes, grande victoria, &c. [*L.* 36, *tit.* 2, *part.* 3].

P. ¿Cuáles son los dias feriados de la primera clase?

R. Las fiestas que celebra la Iglesia como de precepto, los dias 16 de Julio 2 de Agosto y 12 de Octubre, en que se celebran las fiestas de la Vírgen Nuestra Señora, del Cármen, de los Angeles, y del Pilar; las vacaciones de Resurreccion, desde el Domingo de Ramos hasta el mártes de Pascua; las de Navidad, desde el dia 25 de Diciembre hasta 1.° de Enero, y de Carnestolendas hasta el miércoles de Ceniza inclusive [Cédula de 19 de Noviembre de 1771].

P. ¿Y los de la segunda clase?

R. Una ley de Partida señalaba dos meses, pero otra concedia su renuncia (*Ll.* 37 *y* 38, *tít.* 2, *P.* 3).

P. ¿Ninguna clase de negocio se puede actuar en dichos dias?

R. Se puede dar tutores, removerlos por sospechosos, admitir escusas, oir pleitos en razon de gobierno, como de alimentos que pidiere el huérfano, &c., admitir la demanda que hiciere la viuda que quedase embarazada de su marido para que la diesen la posesion de algunos bienes en razon del póstumo, admitir la prueba de edad, la apertura de testamento; y finalmente, todos aquellos pleitos que se dirigen á la tranquilidad comun, tales como los criminales (*L.* 35, *tít.* 2, *P.* 3).

P. ¿Qué es dilacion?

R. El término ó espacio de tiempo que concede el juez á las partes para evacuar algun acto judicial (*L.* 1, *tít.* 15, *P.* 3).

P. ¿Con qué objeto se concede?

R. Con el de que las partes tengan tiempo para buscar ó llevar testigos ó pruebas, aconsejarse de abogados, &c. [*L.* 1 *cit.*].

P. ¿Se puede hacer algo en el pleito mientras dura el término ó dilacion concedida?

Digitized by Google

R. No se puede hacer mas que aquello por cuya razon se concedió [*L.* 2, *t.* 15 *cit.*].

P. ¿Cuánto tiempo se concede al demandado para contestar al pleito?

R. Nueve dias continuos, contados desde la notificacion de la demanda, si se halla en el mismo pueblo del juez, y si en distinto, el plazo que el juez le señalare [*L.* 1, *tit.* 4: *l.* 7 *tít* 7, *part.* 3; *y* 1, *tit.* 6, *lib.* 10 *Nov.*].

P. ¿Qué se hará cuando no contesta en dicho término?

R. Es habido por confeso, y el actor puede elegir el medio de prueba, siguiéndose la causa en rebeldía en los estrados del tribunal, ó la via de asentamiento si bien éste no está en uso. [Véase el título quinto de este libro.]

P. ¿Qué efectos produce esta confesion presunta?

R. Libra al actor de probar su demanda, como tendria que hacerlo si hubiera contestado el reo, pues produce un efecto de prueba de la demanda, el que permanece hasta que el demandado la destruye probando su libertad y ninguna obligacion, y así se le admiten las escepciones que presente.

P. ¿Qué término se concede para probar las escepciones?

R. Véase el título primero de este libro.

P. ¿Qué término se concede para hacer las pruebas?

R. Si la prueba se hubiese de hacer dentro de los puertos del lugar ó provincia en que se halla el tribunal donde se sigue el pleito, el de ochenta dias; si se ha de evacuar fuera de ellos, ó como dice la ley, de puertos allende, el de ciento veinte; si fuera del reino ó en provincias ultramarinas, seis meses; y si hubiese de hacerse en paises muy remotos, se concede año y medio, dos años, ó mas, al arbitrio del juez (*leyes* 1, 2, 3 *y* 4, *tit.* 10, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Qué término se concede para oponer la tacha de testigos?

R. Seis dias, contados desde que se hizo la notificacion de publicacion de probanzas [*ley* 1, *tit.* 12, *lib.* 11, *Nov.*].

P. ¿Y para probar estas tachas?

R. Se concede la mitad del término que se dió para las probanzas principales (*ley* 1 *cit.*).

P. ¿Deben recibirse tachas generales?

R. Deben ser especificadas; y así no valdrá que se dijese que el testigo era homicida si no se declara á quién mató [*ley* 2, *tit.* 12, *lib.* 11, *Nov.*]

P. Si algun litigante no hizo su probanza principal y tuviese beneficio de restitucion, ¿hasta cuándo puede pedir que se le conceda nuevo término?

R. Puede pedirlo hasta quince dias despues de la publicacion de probanzas, en cuyo caso le puede conceder el juez un término que no pase de la mitad del que se le concedió primero para la probanza principal, denegando otra restitucion en el auto de concesion, y sin dar traslado de la pretension ni oir sobre ella al mayor (*ley* 3, *tit.* 13, *lib.* 11, *Nov.*).

Digitized by Google

P. ¿Goza la otra parte de este término?

R. Así es; y por eso no puede el privilegiado renunciarlo una vez concedido á su instancia, sin que el contrario preste su consentimiento [Acevedo, en la ley 3, tít. 8, lib. 4, Rec., que es la 3, tít. 13, lib. 11. Nov.].

P. ¿Cuándo debe recibirse la causa á pruebas de tachas?

R. Despues de pasados los referidos quince dias [*ley* 3 *cit.*].

P. ¿Qué hay que advertir acerca de las pruebas?

R. Que no se debe admitir nunca prueba de cosa que probada no aproveche en juicio, ni para las probanzas se puede conceder mas término que el suficiente dentro del marcado por la ley [cuarta regla del art. 48 del reglamento provisional].

TITULO VIII.

DE LA SENTENCIA.

P. ¿Qué es sentencia?

R. Legítima decision del juez sobre la causa controvertida ante él (*L.* 1, *tít.* 22, *part.* 3)

P. ¿De cuántas maneras es?

R. De dos; sentencia definitiva, é interlocutoria.

P. ¿Cuál es la definitiva?

R. La que se da sobre lo principal de la causa, absolviendo ó condenando al reo ó demandado, y acaba el juicio.

P. ¿Y la interlocutoria?

R. La que se da sobre algun artículo de la causa y no termina el juicio [*ley* 12, *tít. cit.*].

P. ¿Qué se requiere para la validez de la sentencia?

R. Que no sea contra la naturaleza, contra las leyes ni contra las buenas costumbres; que el juez sea competente; que se dé en lugar acostumbrado; que no se diere de noche ó en dia feriado, ó sin citacion de las partes ó del tutor ó curador cuando alguna de ellas fuere menor; que contenga absolucion ó condena del demandado, en todo ó en parte (*L.* 5, *tit. cit.*); que se declare en ella la cosa ó cantidad en que se absuelve ó condena; que no se dé por soborno ó contra autoridad de cosa juzgada (*L.* 13, *tít.* 22; *y últ.*, *tit* 26, *P.* 3), ni sin haber visto el juez los autos por sí propio y que se haga escribir (*ley* 3, *tít.* 16, *lib.* 11, *Nov.*].

P. ¿Se necesita para la validez de la sentencia que sea conforme á la demanda?

R. Así lo exigia una ley de Partida (*ley* 16, *tít.* 22, *P.* 3); pero otra recopilada establece que puedan los jueces determinar el pleito conforme á la verdad

Digitized by Google

que resulta probada, siendo válida la sentencia, no obstante que falten en la demanda algunas solemnidades; pero si éstas fueren sustanciales ó el demandado pide que se guarden y el juez se lo manda al demandante, si no obedece éste, y no obstante se da la sentencia, es nula [*ley* 2, *tít.* 16, *lib.* 11, *Nov.*].

P. ¿Es lo mismo sentencia nula que sentencia injusta?

R. Nula se dice cuando es dada contra la forma y solemnidad que prescriben las leyes; injusta cuando se profiere contra el derecho del litigante. La primera la marcan los autores con el adverbio *rite*, y la segunda con el adverbio *recte*.

P. ¿Puede pedir en los casos dichos la parte agraviada que se declare nula la sentencia?

R. Puede hacerlo, ya al mismo juez que la pronunció, si no apeló de ella ó si reservó este recurso, ó al juez superior, debiendo hacerlo en el término de sesenta dias contados desde el en que fué dada; pero la puede intentar perpetuamente cuando la nulidad fuese por falta de jurisdiccion del juez ó por otra causa notoria [*L.* 1, *tít.* 18, *lib.* 11, *Nov.*].

P. Si admitido el recurso se declara nula, ¿puede pedirse nulidad contra esta sentencia?

R. No se puede (*L.* 1, *tít.* 18, *lib.* 11, *Nov.*; y art. 21 del decreto de 4 de Noviembre).

P. ¿Hay lugar al recurso de nulidad contra las sentencias de las audiencias?

R. Ha lugar contra las sentencias de revista de las reales audiencias y del tribunal especial de guerra y marina en lo que no sean conformes con las sentencias de vista, si fueren contrarias á ley clara y terminante. Cuando la parte en que difieran de la sentencia de vista sea inseparable de la en que fueren conformes á ella, tendrá lugar el recurso contra todo el fallo de revista [Art. 3 del decreto de 4 de Noviembre de 1838]. Contra las ejecutorias de dichos tribunales ha lugar cuando en las sentencias de vista ó de revista se hayan infringido las leyes de enjuiciamiento en los casos siguientes:

Primero. Por defecto de emplazamiento en tiempo y forma de los que deban ser citados al juicio.

Segundo. Por falta de personalidad ó poder suficiente de los litigantes para comparecer en juicio.

Tercero. Por defecto de citacion, para prueba definitiva y para toda diligencia probatoria.

Cuarto. Por no haberse recibido el pleito á prueba, debiéndose recibir, ó no haberse permitido á las partes hacer la prueba que les convenia siendo admisible.

Digitized by Google

Quinto. Por no haberse notificado el auto de prueba ó sentencia definitiva en tiempo y forma.

Sesto. Cuando se denegare la súplica sin embargo de ser conforme á derecho.

Sétimo. Por incompetencia de jurisdiccion (Art. 4 de dicho decreto), siendo necesario para proceder al recurso en estos siete casos, que se haya reclamado la nulidad antes que recayese sentencia en la instancia respectiva, y que la reclamacion no haya surtido efecto; no obstante si la cantidad reclamada en una instancia pudiese subsanarse en la ulterior, se debe reclamar nuevamente en ella [Art. 5].

P. ¿Se ejecutará la sentencia de que se imponga recurso de nulidad?

R. Se ejecutará si lo solicitase la parte que la obtuvo, dando fianzas suficientes de estar á las resultas. Para dicho efecto se sacará el testimonio oportuno [*ley* 19, *tit.* 22, *P.* 3].

P. ¿Puede el juez revocar la sentencia si fuere injusta?

R. La interlocutoria la puede revocar en cualquier estado del juicio á peticion de la parte, que puede hacer en el término de tres dias despues de dada. Las definitivas no las puede revocar aunque despues se hallaren documentos ó pruebas, en vista de las que hubiera juzgado de otro modo, á no ser que la sentencia fuese dada contra el rey ó su personero, ó su cámara ó señorio, que pueda revocarla dentro de tres años, ó en cualquier tiempo, si se probase que el personero hizo engaño [*L.* 19, *tit.* 22, *P.* 3]. Tambien se pueden revocar si se dieren en virtud de soborno ó de escrituras ó testigos falsos, cuya revocacion puede hacerse durante veinte años por via de restitucion (*Ll.* 2 *y* 4, *tít.* 22 *cit.*; *y* 1, *tít.* 21, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Se puede enmendar la sentencia definitiva?

R. Se puede enmendar en el dia en que se dió con respecto á los frutos y costas segun justicia, ó para remitir la multa á uno tan pobre que no tuviese con que pagar (*L.* 3, *tit.* 22 *cit.*; *y* 29, *tit.* 1, *lib.* 5, *Nov.*; *y* 4, *tít.* 22, *P.* 3).

P. ¿Qué término tiene el juez para dar la sentencia?

R. Seis dias para la sentencia interlocutoria, y veinte para la definitiva, bajo pena de pagar las costas dobladas que se originasen hasta que la dé, y ademas cincuenta mil maravedises para el fisco [*L.* 1, *tít.* 16, *lib.* 11, *Nov.*; y regla 6 del art. 68 del reglamento provisional de justicia].

P. ¿Cuáles son los efectos de la sentencia?

R. Si no fuese apelada ó rescindida, pasa en autoridad de cosa juzgada, y es de tal fuerza, que deben cumplirla aquel contra quien se dió y sus herederos, aun cuando el agraviado halle despues nuevos instrumentos, y tales, que si el juez los hubiere tenido presentes hubiera juzgado lo contrario (*L.* 10, *tit.* 22, *P.*

Digitized by Google

3). En la práctica se rescinde la sentencia por hallar el agraviado nuevos documentos [Véase á Gregorio Lopez en dicha ley 19].

P. ¿En qué término debe ejecutarse la sentencia?

R. La sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, se ha de ejecutar en el término de tres dias si fuere sobre cosa raiz ó mueble, y si fuere sobre dineros en el de diez dias (*L.* 1, *tít.* 17, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Cómo debe conducirse el juez en la sentencia que diese en causa de division de herencia?

R. Partiendo los bienes segun creyere mas arreglado á justicia, adjudicando á uno lo que no hubiese cómoda division, el cual resarcirá á los demas el valor de lo que les correspondia (*ley* 10, *tít.* 15, *P.* 6]. Debe tener en consideracion los gastos que hubiere hecho cada uno en la herencia y los frutos que hubiere percibido. Si hubiere cosas agenas debe mandar restituirlas, y si se ignoran de quién son, emplearlas en sufragio de su dueño (*L.* 2, *tít.* 15 *cit.*). Y debe hacer que se obliguen los herederos á la eviccion, mútuamente.

P. ¿A quién deberá dar la posesion de los privilegios que se hallaren en la herencia?

R. Al que heredase mas bienes, el que estará obligado á dar traslado á los demas, y mostrarles el original cuando lo necesiten: si todos heredaren partes iguales la dará al varon mas anciano y de mejor fama, y en igualdad de circunstancias al que le toque por suerte [*L.* 7, *tít.* 15, *P.* 6].

P. ¿Cómo deben darse las sentencias en que haya condenacion de frutos?

R. Tasándolos y moderándolos por lo que resultare de las probanzas, sin remitirlo á contadores (*L.* 6, *tít.* 16, *lib.* 11, *Nov.*)

P. A quién debe el juez condenar en las costas?

R. Al litigante temerario, ya fuese el demandante ó el demandado, y hubiese ó no prestado el juramento de calumnia [*ley* 8, *tít.* 22, *P.* 3].

TITULO IX.

DE LOS TRAMITES JUDICIALES Y PLEITOS DE MENOR CUANTIA.

P. ¿Qué se entiende por trámites judiciales?

R. El órden sucesivo de las diligencias que se practican para la sustanciacion de las causas.

P. ¿Se observan unos mismos trámites en toda clase de juicios?

R. Son distintos, segun que son civiles ó criminales, ordinarios ó sumarios, y de menor ó de mayor cuantía.

P. ¿Cuáles son los pleitos de menor cuantía?

Digitized by Google

R. Aquellos en que la cantidad ó valor de la cosa que se litiga no escede de dos mil reales de vellon, en la península é islas adyacentes [Art. 1 de la ley de 10 de Enero de 1838, que deroga en esta parte al 41 del reglamento provisional], y de cuatro mil setecientos cinco reales y treinta maravedises en ultramar, (Art. 41 del reglamento, y l. 1, tít. 20, lib. 11, Nov.), los cuales se dividen en tres clases.

P. ¿Cuáles pertenecen á la primera?

R. Los negocios que no escedan de doscientos reales en la península é islas adyacentes, y de seiscientos en ultramar, los que deben decidirse por un juicio verbal [Art. 31 del reglamento provisional].

P. ¿A qué juez debe acudirse para su decision?

R. Al alcalde del pueblo en donde tiene su domicilio la parte contraria, y habiendo muchos ante el de su barrio, y si hubiese en dicho pueblo juez de primera instancia tambien puede acudirse á él [Art. 31 cit.].

P. ¿Deben concurrir solo los litigantes?

R. Deben concurrir cada uno con un hombre bueno.

P. ¿Cómo debe proceder el juez en este juicio?

R. Oirá al demandante y demandado, y el dictámen de los dos asociados, y dará ante escribano la providencia que crea justa, sin que de ella haya apelacion ni otra formalidad mas que asentarla con espresion sucinta de los antecedentes, en un libro que deberá llevar para estos juicios, firmando el alcalde, los hombres buenos y el escribano [Art. 31 del reglamento provisional].

P. ¿Cuáles son los pleitos de menor cuantía de segunda clase?

R. Los que pasando de doscientos maravedises en la península é islas adyacentes, y de seiscientos en ultramar, no esceden de quinientos reales en la península é islas y de dos mil en ultramar.

P. ¿Cómo se determinan los pleitos de menor cuantía de segunda clase?

R. En juicio verbal lo mismo que los de la primera, si bien solo competirá conocer de ellos á los jueces de primera instancia, en su partido ó distrito [Art. 40 del reglamento].

P. ¿Cuáles son los de tercera clase?

R. Los que escediendo de la mayor cuota de los de segunda no pasen de quinientos reales en la península é islas, y de cuatro mil setecientos cinco reales y treinta maravedises en ultramar [Art. 1 de la ley de 10 de Enero de 1838, y l. 1, tít. 20, lib. 11, Nov.].

P. ¿Cómo se sustancian estos pleitos?

R. En juicio escrito conforme á derecho, del cual conocerán los jueces de primera instancia del partido [Art. 41 del reglamento].

P. ¿Qué trámites se siguen en estos juicios?

Digitized by Google

R. Se empiezan por un escrito breve en que se proponga la accion ó demanda con la claridad y demas requisitos que exigen las leyes [Art. 1 de la ley de 10 de Junio de 1838]. Del escrito de demanda se conferirá traslado al demandado por el término de nueve dias, dentro de los cuales deberá presentar la contestacion; y pasados, el escribano hará recoger los autos con escrito ó sin él, sin que se necesite para ello peticion de la parte ni mandato del juez (Art. 30 de dicha ley). Si el demandado formare algun artículo de no contestar ó de previo pronunciamiento, no dejará por eso de contestar subsidiariamente sobre lo principal [Art. 4 de la cit. l.]. Recogido el pleito, se proveerá auto, señalando el dia en que las partes han de hacer su respectiva prueba, se manifestarán los autos en la escribanía á las partes ó sus defensores si lo apetecieren; la actora para enterarse de la contestacion á la demanda, y ambas para preparar sus probanzas con el debido conocimiento. Por esta manifestacion de los autos no devengará derechos algunos el escribano (Art. 6 de d. l.). El dia señalado para la prueba producirán el demandante y el demandado la que les convenga instrumental, testifical, por juramento deferido ó referido, ó por posiciones. La propondrán verbalmente y del mismo modo, las posiciones y las preguntas que hayan de hacerse á los testigos (Art. 7 de la l. cit.). Todo lo relativo á las pruebas se espresará breve, pero claramente, en una diligencia que estenderá en el acto, y que firmarán el juez, el escribano, las partes, sus defensores si hubiesen asistido, y los testigos que supiesen escribir [Art. 8 de la misma ley]. Si por cualquier causa no se pudieren concluir ambas pruebas en el mismo dia, se continuarán en los dos siguientes; y si dentro de los tres se señalare y ofreciere presentar algun testigo que esté ausente, se podrá prorogar el término probatorio por otros ocho dias, pero para el solo efecto de examinar al testigo ó testigos señalados; tambien podrán ser examinados antes del término de prueba los testigos que estén para ausentarse [Art. 9 de d. l.]. Los interesados que litigan y sus defensores, presenciarán, si les conviniere, todos los actos de la prueba, así de la suya como de la contraria, y podrán hacer á los testigos todas las preguntas concernientes al asunto [Art. 10 de la l. cit.]. Dentro de los primeros cuatro dias despues de concluido el término de prueba pronunciará el juez la sentencia, en la que decidirá lo que corresponda sobre algun artículo, si se hubiere formado, y sobre lo principal; pero si el artículo es de los que dirimen la accion ó impiden el progreso *ad ulteriora*, decidiéndose que tiene lugar no se fallará sobre lo principal (Art. 11 de d. l.). Cuando el artículo se funde en que el pleito no es de la cuantía señalada en esta ley, si se declara así porque el valor de la cosa litigiosa no pasa de veinticinco duros, el juez decidirá tambien sobre lo principal; pero si es porque esceda de los cien duros, se repondrá el pleito al estado de contestacion de la demanda, y se proseguirá por los trámites señalados para los pleitos

Digitized by Google

de mayor cuantía. En el primer caso pagará el actor todas las costas, y en el segundo las causadas desde dicha contestacion [Art. 12 de la l. cit.]. La sentencia no apelada se tiene por consentida y pasada en autoridad de cosa juzgada por ministerio de la ley y sin necesidad de declaracion judicial. Transcurido el término de la apelacion el juez ejecutará lo sentenciado [Art. 13 de dicha ley].

P. ¿Se pueden prorogar los términos dichos?

R. Todos ellos son perentorios é improrogables; pero no se cuentan los dias festivos en que vacan los tribunales [Art. 27 de id.].

P. ¿Cómo debe el juez proceder en la ejecucion de la sentencia?

P. Procederá el juez de plano, sin permitir gastos y dilaciones que puedan escusarse. Para ello, si requerido el deudor no pagase dentro de dos dias, se embargarán y venderán en almoneda pública bienes suficientes; los muebles á los tres dias, y los raices á los nueve, pregonándolos de tres en tres dias (Art. 24).

P. ¿Qué se necesita hacer constar antes de entablarse estos juicios?

R. Que se ha intentado el juicio de conciliacion [Art. 21 del reglamento provisional], y que no ha tenido efecto; pues sin este requisito no se puede entablar pleito alguno, ni tampoco demanda civil ni ejecutiva sobre negocios susceptibles de ser terminados por avenencia de las partes, ni tampoco de querella alguna de meras injurias, de aquellas en que sin detrimento de la jurisdiccion se repara la ofensa con sola la condenacion del ofendido [Art. 224 de la const. de 1812].

TITULO X.

DEL JUICIO DE CONCILIACION.

P. ¿Qué es juicio de conciliacion?

R. Un acto judicial que se celebra con el objeto de que se avengan las partes sin necesidad de intentar juicio formal.

P. ¿Cómo se celebra este juicio?

R. El alcalde del pueblo del demandado, con dos hombres buenos, nombrados uno por cada parte, pero sin necesidad de que asista escribano, oirá á las partes personalmente ó representadas por apoderados con poder bastante; se enterará de las razones que aleguen, y oido el dictámen de los dos asociados, dará la providencia que le parezca propia para el fin de terminar el litigio sin mas progreso, como se terminará si las partes se aquietan con esta decision estrajudicial (Art. 283 de la const. de 1812).

P. ¿Debe dar el juez la providencia en el acto?

R. Tiene el término de cuatro dias para darla [Art. 23 del reglamento].

P. ¿Qué debe hacerse dada la sentencia?

Digitized by Google

R. Se asentará, con espresion de si las partes se conforman ó no, en un libro que deberá llevar el juez, firmando él, los hombres buenos, y los interesados si supiesen, y se darán á éstos las certificaciones que pidiesen (Art. cit.).

P. ¿Deberán intentar el juicio de conciliacion ante los alcaldes, los militares y eclesiásticos que gozan de distinto fuero?

R. No hay duda; pero si no se conviniesen se les juzga por el juez competente á su fuero [Art. 1 y 2 de la ley de 3 de Junio de 1821 restablecido por decreto de 30 de Agosto de 1836].

P. ¿Se debe ejecutar lo que quedase resuelto y convenido entre las partes en el juicio de conciliacion?

R. Se ejecutará por el mismo alcalde, y si las partes gozan de fuero, lo verificará su juez legítimo [Art. 8 de d. l.].

P. ¿Qué debe hacerse si las partes no se conformaren?

R. Se les da una certificacion si la pidiesen, de haberse intentado el medio de conciliacion y de no haberse conformado las partes, la que necesitan presentar si quieren seguir el pleito en juicio ordinario al juez competente [Art. 25 del reglamento].

P. ¿Se necesita preceder peticion por escrito para este juicio?

R. Basta que se solicite verbalmente (Art. 3 de la ley de 3 de Junio cit.).

P. ¿Qué se hará cuando la demanda fuere sobre retencion de efectos de un deudor que intente sustraerlos, ó sobre algun punto de igual urgencia?

R. Debe proveer el juez provisionalmente si lo pide el demandante, para evitar los perjuicios de la dilacion, y procederá inmediatamente al juicio de conciliacion [Art. 27 del reglamento].

P. ¿Debe intentarse juicio de conciliacion para poder pedir judicialmente cualquiera ciudadano el pago de una deuda aunque dimane de escritura pública?

R. No hay duda; y no aviniéndose las partes se procederá acto continuo al embargo de bienes para evitar todo perjuicio al acreedor.

P. ¿Hay algunos pleitos que se puedan intentar sin necesidad de juicio de conciliacion?

R. Los negocios de que se debe conocer en juicio verbal; los juicios de concurso de acreedores; los de concurso ó capellanías colativas y demas causas eclesiásticas, de la misma clase en que no cabe avenencia de los interesados. En esta última clase se comprenden las causas que interesan á la hacienda pública, á los pósitos ó propios, y á los establecimientos públicos; á los menores, á los privados de la administracion de sus bienes, y á las herencias vacantes [Art. 7 de la ley de 3 de Junio cit.].

Para hacer efectivo el pago de contribuciones, así nacionales como municipales, ni para el de créditos dimanados del mismo orígen (Art. 4 de la ley de 3 de Junio de 1821).

Digitized by Google

Para intentar los interdictos sumarios y sumarísimos de posesion; el de denuncia de nueva obra ó un retracto, ó promover la formacion de inventarios y particion de bienes; ni para otros casos urgentes de igual naturaleza; pero si hubiese de proponerse despues demanda formal que haya de formar juicio contencioso, precederá precisamente el juicio de conciliacion (Art. 6 de la ley cit.).

TITULO XI.

DEL JUICIO CIVIL ORDINARIO.

P. ¿Qué trámites se siguen en el juicio civil ordinario?

R. El primer paso es presentar el actor su demanda, acomodada á la naturaleza de la accion de que se vale.

P. ¿Qué se suele pedir en la demanda cuando se espera que resultará la certeza de su derecho por declaracion del reo?

R. Que jure y declare al tenor del pedimento, con palabras claras, si es cierto ó no lo que se espresa, lo que se hace con reserva de otra prueba por si lo negare.

P. ¿Cómo se procede despues de presentada la demanda?

R. Se cita al reo y se le da traslado á la demanda para que conteste, confesándola ó negándola en el término legal. (Véase el título quinto.)

P. ¿Qué debe hacer el reo que tuviere que oponer escepciones?

R. Debe oponerlas antes de contestar á la demanda, en los términos que se dijo en el título primero de este libro.

P. ¿Qué puede hacer el reo en la contestacion?

R. Puede oponer reconvencion ó mútua peticion contra el actor, pidiéndole alguna cosa que tenga relacion ó haga al caso para debilitar ó frustrar la demanda, cuya reconvencion debe interponer en el término de veinte dias que tiene para oponer las escepciones perentorias (*L.* 3, *tít.* 7, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Se debe dar traslado al actor de la contestacion del reo?

R. Así es; y tiene seis dias de término para responder, poniendo un pedimento que se llama réplica, en el que procura destruir las razones del contrario, y fortificar las suyas; si hubo reconvencion tiene nueve dias mas para contestar, contados desde el de la notificacion del traslado esclusive [*L.* 3 *cit.*].

P. ¿Qué se hace interpuesta la réplica?

R. Se da traslado de ella al reo, que en su vista da en el término de seis dias otro pedimento llamado dúplica ó contra réplica, en la que satisface á la réplica del actor (*L.* 3, *tít.* 7, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Se admiten mas escritos?

Digitized by Google

R. No se admiten mas; y en este estado se dice que están los autos concluso (*ley* 1, *tit.* 15, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Qué hace despues el juez?

R. Como por lo regular no han probado las partes todo lo alegado en sus escritos, el juez abre la causa á prueba, ó bien á peticion de las partes presentada en el término de seis dias, habiendo dado traslado á la otra, ó de oficio mandando que se traigan los autos para ver si se necesita de pruebas ó no; y siendo necesario, provee auto de prueba diciendo. "*vistos: recíbese esta causa á prueba por tanto término comun á las partes.*"

P. ¿Qué se hace con este auto?

R. Se notifica á las partes y les corre el término probatorio desde el dia de la notificacion.

P. ¿Qué término concede el juez á las partes?

R. Un término breve; pero si alguna de éstas necesita mas tiempo para las pruebas, pide próroga antes que fine el término dado, y el juez va prorogándolo siempre que hubiere justa causa y verdadera que se esponga, y por el tiempo absolutamente necesario, con tal que la próroga no esceda nunca del término marcado por la ley [Sesta regla del art. 48 del reglam. prov.].

P. ¿Puede suspenderse el término que la ley concede para hacer las pruebas?

R. Los jueces no pueden suspender nunca el término probatorio sino por causa de manifiesta necesidad que se esprese en el proceso [Cuarta regla del artículo 48 del reglam. cit.], en cuyo caso se otorga con este auto: ***Mediante los motivos que se esponen se suspende el término probatorio por tantos dias***; y pasados vuelve á correr sin nueva providencia, y durante la suspension nada se puede probar. Este auto se notifica á los litigantes; y finalizados estos dias continúa el término sin necesidad de mas notificacion.

P. ¿Qué se hace recibida la causa á prueba?

R. Se entregan los autos á los litigantes por su turno, los cuales forman sus respectivos interrogatorios presentándolos en pedimento, para que á su tenor se examinen los testigos que presenten.

P. ¿De cuántas clases son las preguntas que se hacen en el interrogatorio?

R. De dos: generales y especiales; las primeras se reducen á si el testigo es pariente, enemigo ó amigo de alguna de las partes; si es sobornado ó tiene interes en el pleito, y demas circunstancias que harian inútil su deposicion, las cuales se hacen en la primera pregunta, diciendo si les comprenden las generales de la ley. Tambien es general la de que cuanto ha depuesto es pública voz y fama, que es la última del interrogatorio.

Las especiales ó útiles son las que conciernen al asunto litigioso, y han de ceñirse á lo legado y escepcionado en el pleito [*L.* 2, *tit.* 11, *P.* 3; *y* 5, *tit.* 10, *lib.* 11, *Nov.*].

Digitized by Google

P. ¿Puede pedir el litigante que su adversario responda á alguna de las preguntas del interrogatorio?

R. Puede pedir que responda por via de posicion para aprovecharse de sus respuestas.

P. ¿Qué hace el juez presentado el interrogatorio?

R. Lo admite, poniendo el auto: "*habiendo por presentado el interrogatorio en cuanto es perteneciente á la causa,*" con cuya cláusula quedan sin admitir todas aquellas preguntas, que probadas no podrian aprovechar ni dañar á la otra parte [*L.* 5, *tit.* 6, *lib.* 11, *Nov.*].

P. ¿Se da traslado del interrogatorio á las partes?

R. No se dá; pero sí del pedimento con que se presenta.

P. ¿Cómo se procede en seguida?

R. El juez, habiendo juramentado á los testigos con citacion de la parte contraria, procede á tomarles sus declaraciones.

P. ¿Cuántos testigos pueden presentar las partes?

R. Véase el tít. sesto de este libro.

P. ¿Pueden las partes hablar á los testigos?

R. Pueden instruirles, trayéndoles á la memoria aquello para que son presentados [*ley* 3, *tit.* 11, *lib.* 11, *Nov.*].

P. ¿Qué se hace pasado el término probatorio?

R. Pide alguna de las partes que se haga la publicacion de probanzas. El juez da traslado á la otra de este escrito para que esponga si está pasado ó no el término probatorio, ó si tiene algun motivo que le impida por entonces; y no diciendo nada á los tres dias, hace el juez publicacion, esto es, manda que se unan todas las pruebas á los autos, y da traslado de ellas á las partes con este auto: ***hágase publicacion de probanzas y entréguense los autos á las partes por su órden.***

P. ¿Con qué objeto se da este traslado?

R. Con el de que cada uno haga ver cómo probó su intencion por su parte y el otro no probó la suya, para abonar los testigos y tachar los del contrario, para lo cual tienen el término de seis dias y puede intentarse el remedio de restitucion. [Véase el título sétimo.]

P. ¿Cuántos son los géneros de tachas que se pueden oponer á los testigos?

R. Tres: á saber; por inhabilidad para testificar, por defecto en el exámen, y por no haber dado razon de sus dichos.

P. ¿Qué se debe hacer en caso de oponer tacha á los testigos ó de redargüirse de falsos los instrumentos?

R. Se recibe la causa á prueba de tachas, si son admisibles, por un término arbitrario que no debe esceder de la mitad del que se concedió para la probanza principal.

Digitized by Google

P. ¿Qué se hace pasado este término?

R. Pasado, sin poderse conceder restitucion *in integrum* á los menores y privilegiados, se hace publicacion de las pruebas; toman el proceso las partes por su órden; y alega cada una lo que resulta á su favor en el término de seis dias, en uno ó dos pedimentos que se llaman de bien probado (*L.* 1, *tit.* 15, *lib.* 11, *Nov.*): una de las partes pide que se haya la causa por conclusa para definitiva, ó la declara el juez de oficio si no concluyen en el término de los seis dias, y pronuncia la sentencia dentro del término de veinte dias, citando á las partes.

P. ¿Qué puede hacer la parte que se sienta perjudicada?

R. Puede apelar dentro del término legal, y si no lo hiciese, se declara la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, y se lleva á ejecucion.

P. ¿Puede hacerse prueba despues de la publicacion de probanzas?

R. Solo puede hacerse por instrumentos que despues de la publicacion hubiesen llegado á noticia de las partes, probando esto con juramento, y con tal que la escritura conduzca á descubrir la verdad. .

P. ¿Son precisos y perentorios los términos dichos?

R. Son precisos y perentorios los términos que señalan las leyes para el emplazamiento del demandado, contestacion á la demanda, oposicion y pruebas de las escepciones y reconvenciones, y escritos de réplica y dúplica; y el juez, bajo su mas estrecha responsabilidad, no puede nunca prorogar dichos términos sino por causa justa y verdadera que se esponga, y por el tiempo absolutamente necesario, con tal que la próroga no esceda en ningun caso del término señalado por la ley [Segunda regla del art. 48 del reglam. prov.].

P. Si las partes no hicieren sus escritos en el término señalado, ¿qué se debe hacer?

R. Se les debe acusar la rebeldía bastando siempre que sea una sola, cumplido que sea el término respectivo, para que, sin necesidad de especial providencia, se despache el apremio y se recojan los autos á fin de darles su debido curso [Segunda regla cit.].

TITULO XII.

DE LOS JUICIOS SUMARIOS DE ALIMENTOS Y DE POSESION.

P. ¿Qué se entiende por alimentos?

R. Lo necesario para la comida, vestido, habitacion y recuperacion de salud [*L.* 5, *tít.* 33, *P.* 7].

P. ¿De cuántas clases son?

R. De dos: naturales, que son los que consisten en lo indispensable para la

Digitized by Google

subsistencia; y civiles, que son los que se dan con atencion á las circunstancias del que los ha de dar y del que los ha de recibir.

P. ¿Cómo se dividen segun la causa porque se dan?

R. En unos, que se deben por ley natural y positiva, por dictarlo la misma naturaleza y oficios de la sangre; y otros, que se deben por contrato ó disposicion testamentaria (*ley 2 cit.*).

P. ¿Quiénes tienen obligacion de dar alimentos por equidad ó por ley?

R. Los padres á sus hijos y los hijos á los padres, y en caso de hallarse pobres deben darlos los demas ascendientes ó descendientes que pudiesen; entendiéndose aquí por hijos, no solo los legítimos y naturales, sino los espúreos ó bastardos, si bien los ascendientes paternos no tienen obligacion de dar alimentos á los espúreos ó bastardos.

P. ¿Qué clase de alimentos deben darse los ascendientes y descendientes?

R. Los legítimos y naturales alimentos civiles, los espúreos y bastardos naturales.

P. ¿Hasta qué edad tiene obligacion la madre de dar alimentos á los hijos, y cuál de los dos conyuges tiene esta obligacion cuando se separaron por divorcio?

R. Véase lo que se dijo en el título tercero y cuarto del libro primero.

P. ¿Cuándo cesa la obligacion de dar alimentos?

R. Cuando el que los habia de recibir comete alguna ingratitud de las que son causa de desheredacion, bien que en este caso no pierden el derecho á los alimentos que deberá darles el sucesor en la herencia [*L.* 6, *tít.* 19, *P.* 4].

P. ¿Quiénes mas están obligados á darse alimentos?

R. Segun varios autores, los hermanos y los conyuges, aunque vivan separados.

P. ¿Qué diferencias hay entre los alimentos que se deben por ley y los que se deben por contrato ó testamento?

R. Que los primeros solo los han de prestar los que pueden, y cuando el alimentista se hallase necesitado; y los segundos se deben, aunque no existan estas circunstancias, en que aquellos se ventilan en juicio sumario, en el cual, probando el actor su pobreza y su derecho, da el juez la sentencia, de la que no hay apelacion sino en el efecto devolutivo; éstos se ventilan en juicio ordinario, y se puede apelar de ellos en ambos efectos [*L.* 3 *y* 6, *tít.* 19, *P.* 4].

P. ¿A qué está obligado el heredero cuando el testador legare á otro los alimentos?

R. Si el testador no espresó la cantidad que debia darle, le dará alimentos civiles, esto es, á proporcion de las circunstancias del legatario y de los bienes

Digitized by Google

que el testador dejó al heredero; pero si el testador le daba cierta cantidad, en vida suya, ésta deberá darle [*L.* 24, *tit.* 9, *P.* 6].

DEL JUICIO SUMARIO DE POSESION.

P. ¿Qué es juicio posesorio?

R. Aquel en que se trata de la posesion de una cosa.

P. ¿De cuántas maneras es?

R. De dos: plenario, que es el que se sigue segun los trámites del juicio ordinario; y sumario, que es aquel en que, despreciándose las largas solemnidades del juicio ordinario, se decide con brevedad y no se admite apelacion sino en el efecto devolutivo.

P. ¿Es mas conveniente litigar solo sobre la posesion que sobre ésta y la propiedad?

R. No hay duda; porque el poseedor es tenido por de mejor condicion en igualdad de causa, retiene la cosa hasta que por sentencia se le manda volver, puede defenderse de propia autoridad contra el que le quiera espeler por fuerza, y no está obligado á mostrar su título.

P. ¿Qué nombre se da á las acciones que hay para pedir la posesion en juicio sumario?

R. El de interdictos, y son tres: para adquirir la posesion, para retenerla, y para recobrarla.

P. ¿Cuál es el interdicto para adquirir?

R El que se dirige á adquirir pronto la posesion de una cosa que nos pertenece, aunque no la hemos poseido, y tal es el que entablan los hijos ú otros parientes que tienen derecho de heredar al difunto, para que se les ponga en pacífica posesion de los bienes de la herencia, condenando á los que los poseyeren sin licencia del juez á que pierdan el derecho que tuvieren á ellos, y si derecho no tuvieren, á que los restituyan doblados [*ley* 3, *tit.* 34, *lib.* 11, *Nov.*]

P. ¿Cuál es el de retener la posesion?

R. El que se concede al que posee una cosa, contra el que pretende dicha posesion ó le perturba en ella, para que se decrete que es el poseedor legítimo y se mande al reo que cese de perturbarle, dé caucion de no hacerlo en lo sucesivo, y pague los perjuicios al perjudidado.

P. ¿Cuándo es de absoluta necesidad este interdicto?

R. Cuando dos han de litigar sobre la propiedad de una cosa, y demandante y demandado pretenden ser los verdaderos poseedores; porque la discusion de este punto debe preceder al juicio petitorio ó sobre propiedad, supuesto que éste no puede instruirse sin que haya un cierto poseedor á quien debe reconvenir el

Digitized by Google

actor (*L.* 28, *tít.* 2, *P.* 3). Así es que, la sentencia que se da en este caso, es interina, llevando la cláusula *sin perjuicio del derecho de las partes en plenario de posesion ó propiedad.*

P. ¿Qué debe probar el actor?

R. Que es poseedor al tiempo de la turbacion ó al tiempo de la contestacion del pleito; que el reo le perturba, y que no tiene la posesion dimanada de su adversario por fuerza, clandestinamente, ni en precario ó á su ruego; pero importa que la tenga así de un estraño.

P. ¿Cuál es el interdicto para recobrar la posesion?

R. El que compete al que es echado por fuerza de la cosa raiz que poseia, ó se le priva de la mueble, para que el forzador se la restituya perdiendo cualquier derecho que tuviere en ella, dando ademas todos sus frutos y accesiones, y resarciendo los daños y perjuicios; pero si fuese padre del forzado, ó menor de catorce años, no incurrirá en la pena [*L.* 10, *tít.* 10, *P.* 7].

P. ¿Se restituye siempre la posesion al despojado?

R. Se le restituye si prueba su posesion y el hecho del despojo, de lo contrario se conceptúa al poseedor de mejor derecho, siempre que lo fuere de buena fe, pues si despojó clandestinamente ó por fuerza y se justifica, debe ser restituida la posesion al despojado y sus herederos, sin que se deba oir al despojador aunque quiera probar su dominio, si bien hay autores que opinan que en este caso se debe suspender la restitucion hasta oirle.

P. ¿Se concede este interdicto contra aquel de quien adquirimos la posesion por fuerza, clandestinamente ó á sus ruegos?

R. Así es; á diferencia del de retener que cesa en este caso.

P. ¿Tendrá este interdicto el dueño á quien se privare de la posesion echando del fundo á sus arrendadores ó colonos?

R. No hay duda; pero si el arrendador la desampara maliciosamente no hay lugar al interdicto, porque no se pierde la posesion (*L.* 13, *tít.* 30, *P.* 3).

P. ¿Hay algun caso en que el despojado puede recobrar por su propia autoridad la posesion?

R. Cuando el despojo se cometió violentamente y con injuria real, con tal que se recobre incontinenti.

P. ¿Qué juez conoce de estos interdictos?

R. El juez letrado de primera instancia del partido, al cual debe acudir toda persona que fuese despojada ó perturbada en la posesion de alguna cosa profana ó espiritual, ya sea lego, eclesiástico ó militar el despojante ó perturbador, debiendo el juez conocer de estos recursos por medio del juicio sumarísimo que corresponda, y aun por el plenario de posesion, si las partes lo promovieren con las apelaciones á la audiencia respectiva, reservándose el juicio de propiedad á los

Digitized by Google

jueces competentes siempre que se trate de cosa ó de persona que goce fuero privilegiado [Art. 44 del reglamento provisional].

TITULO XIII.

DE OTRA CLASE DE INTERDICTOS.

P. Qué otra division hay de interdictos?

R. Se dividen en prohibitorios, restitutorios y exhibitorios, segun que se dirigen á prohibir, restituir, ó exhibir alguna cosa.

P. ¿Cuáles son los prohibitorios?

R. Aquellos por los que se pretende que se prohiba á otro hacer alguna cosa que perjudica ó daña al público ó á los particulares, ó que se observe la prohibicion establecida, y tal es el de denuncia de obra nueva.

P. ¿Qué se entiende por obra nueva?

R. La que se hace de nueva planta, ó añadiendo ó dando nueva forma á la ya hecha [*L.* 1, *tit.* 32, *P.* 3].

P. ¿Con qué objeto se puede hacer la denuncia?

R. O para conservar nuestro derecho, ó para preservarnos del daño, ó para defender los derechos del público.

P. ¿Quién puede denunciar la obra nueva?

R. El que recibe daño por ella y sus hijos, apoderados, criados y amigos; pero éstos deben prestar seguridad de que aquel lo dará por bien hecho: los tutores en nombre de sus menores (*ley* 1, *tit.* 32, *part.* 3); el usufructuario; el que tiene servidumbre en la finca, si se le quita con la obra; el que la tiene en empeño ó censo, pero éste solo puede compeler al señor del dominio directo á que le reintegre del daño de la obra. Si el perjuicio se causa al público, v. g., si se edificase en la calle, plaza ó egido comun, puede impedirla cualquiera del pueblo, escepto el huérfano ó muger á quienes solo en lo suyo se les permite [*LL.* 3, 4 *y* 5, *tit.* 32, *P.* 3].

P. ¿A quién acude el demandante?

R. Al juez, jurando no proceder de malicia, y pidiendo se impida la prosecucion de la obra.

P. ¿Qué trámites se siguen en este juicio?

R. El juez manda al escribano al lugar en se hace la obra para que haga el requerimiento, ponga testimonio del estado de la obra é impida su continuacion [*L.* 1, *tit. cit.*]; y hecho esto se oye al demandado por el órden de enjuiciar.

P. ¿A quién se debe noticiar la denuncia?

Digitized by Google

R. Al dueño de la obra ó sobrestante, y en su defecto á los criados [*L.* 1 *cit.*].

P. ¿Cuáles son los efectos de la denuncia?

R. Que si el dueño de la obra sigue edificando despues de hecha la denuncia y prohibida su continuacion, debe el juez mandar que se demuela lo que edificase; pero si el reo contesta el pleito, éste no se concluye en tres meses, y por el reconocimiento que se haga de la obra se echa de ver que el daño que se cause de seguirla no es irreparable, se decreta la continuacion dando fianzas el dueño de que si fuere vencido en juicio demolerá á su costa (*Ll.* 2 *y* 3, *tit. citado*).

P. ¿Puede intentar la denuncia el sucesor singular de la cosa perjudicada?

R. No hay duda; así como el sucesor de la obra denunciada puede ser reconvenido y sufrir los efectos de la denuncia [*L.* 16, *tit.* 32].

P. ¿Puede el dueño de un molino impedir que se reedifique vecino al suyo otro molino porque le disminuya las ganancias?

R. No puede, si no es que le quitase las aguas (*L.* 18, *tit. cit.*).

P. ¿Qué otro interdicto hay semejante al de denuncia de obra?

R. El que los romanos llamaron de *infecto damno*, de precaver el daño que nos amenaza por razon de obras viejas ó ya hechas, y se tiene cuando puede dañar una casa del vecino ó cualesquiera otras cosas que amenacen ruina. En tal caso se acude al juez, el que, previa informacion de peritos, debe mandar que se derriben si no admitiesen reparo, y si lo admitiesen, debe mandar que se haga dando fiadores á los vecinos de pagar el daño que ocasionare si se arruinasen; y en caso de resistirse á ello se pone al demandante en posesion del edificio hasta que el demandado haga una ú otra cosa [*L.* 10, *tit.* 32, *part.* 3].

P. ¿Y si lo que amenaza ruina fuese un árbol?

R. Debe el juez, á instancia de la parte hacerlo cortar, si previo juicio de peritos se temiese que caeria [*L.* 12, *tit. cit.*].

P. Si un árbol arraigado en suelo del vecino causare daño á mi casa con sus ramas, ¿podré cortarlo?

R. Solo cuando habiendo reconvenido el juez al dueño para que lo corte no lo hiciere (*L.* 28, *tit.* 15, *P.* 7).

P. ¿Y si sus ramas impidieren el libre ejercicio en un camino público?

R. Puede cortarlas cualquiera sin caer en pena alguna [*L.* 28 *cit.*].

P. Puede un vecino usar del interdicto de denuncia para impedir á su vecino que haga un pozo que mengüe ó dañe al suyo?

R. Podrá, si se hizo con ánimo de dañar y sin necesidad, y tambien pedir que se derribe (*L.* 19, *tit.* 32, *P.* 3).

P. ¿En qué otros casos se usa de este interdicto?

R. Cuando se edificare casa junto los muros de algun pueblo, ó á las igle-

Digitized by Google

sias, ó en las plazas y egidos comunes, pues deberán derribarse siempre que no medien quince pasos entre el edificio y el muro. Cuando alguno hace torre en otro edificio y coge en él agua llovediza por canales, sacándolos tanto que caigan sobre las paredes ó tejados del vecino. Si hiciere valladar ú otra obra en su heredad, de modo que el agua no pueda correr, estancándose con daño del vecino. Si alzase la obra en sitio por donde solia correr el agua y por ello se mudase su curso, ó cayese de tan alto que hiciera hoyos en la heredad vecina ó impidiere regar sus tierras. En estos casos, y otros semejantes, se puede derribar la obra á costa del que la hizo, pagando el importe del daño causado (*ley* 13, *tít.* 32, *P.* 3).

P. ¿Pasa esta accion al comprador del campo perjudicado?

R. Así es; y tambien se da contra el comprador de la obra que causa el perjuicio, pues va activa y pasivamente con el dominio (*L.* 16, *tít.* 32).

P. ¿Contra quién se dirige esta accion si fueren muchos los dueños de la obra que causare el daño?

R. Contra todos ó cada uno de ellos, para que se demuela; pero se debe pedir á cada uno la parte que le toque por resarcimiento de perjuicios (*L.* 17, *tít. citado*).

TITULO XIV.

DEL JUICIO EJECUTIVO.

P. ¿Qué es juicio ejecutivo?

R. Un juicio sumario introducido á favor de los acreedores contra sus deudores morosos, por el que consiguen aquellos el cobro de sus créditos por medio de la venta ó adjudicacion de todos los bienes de su deudor á favor suyo, en virtud de presentacion de un instrumento que trae aparejada ejecucion.

P. ¿Qué cosas traen aparejada ejecucion?

R. La escritura pública ó auténtica sobre deuda líquida cuyo plazo es ya vencido (*leyes* 1 *y* 3, *tít.* 28, *lib.* 11, *Nov.*); la ejecutoria de sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada (*LL.* 1, 3, 4 *y* 5, *tít.* 17, *lib.* 11, *Nov.*); la sentencia de los árbitros, la transaccion hecha ante escribano público, el juicio uniforme de contadores nombrados por las partes y confirmado por el juez; los libramientos que dieren los contadores y otros gefes mayores contra los subalternos y sus fiadores, el juramento decisorio, los conocimientos, vales ó papeles simples despues de reconocidos con juramento por el que los hizo ante juez competente, la confesion clara de la deuda hecha en juicio, la liquidacion ó instrumento simple, líquido de cantidad, daños é intereses, los libros y cuentas estrajudiciales recono-

Digitized by Google

cidas en juicio ó por instrumento público [*Ll.* 28 *y* 52, *tit.* 18, *P.* 3; *y* 17, *tit.* 18, *P.* 3: 1, 3, 4 *y* 5, *tit.* 28, *lib.* 11, *Nov.*].

P. ¿Se procede á la ejecucion en virtud de escritos en que se oponga la escepcion de *non numeratæ pecuniæ?*

R. Se suspenderá la ejecucion hasta que se salga de este paso.

P. ¿Quién puede entablar este juicio?

R. No solo el acreedor nombrado en el instrumento que trae ejecucion, sino el que tenga interes en ello, v. g., el heredero del acreedor difunto contra sus deudores.

P. ¿Qué orden se sigue en el juicio ejecutivo?

R. Primero presenta el acreedor su demanda con el instrumento que trae aparejada ejecucion, esponiendo en ella no haber podido cobrar de su deudor el crédito que presenta, y pidiendo que se mande librar ejecucion contra su persona y bienes por la cantidad de la deuda, costas causadas y que se causaren, y el derecho de décima donde hubiere costumbre de pagarlo, esto es, la décima parte de lo que montare la deuda principal que se debe pagar á los alguaciles y ejecutores donde hubiere costumbre (*L.* 1, *tit.* 30, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Cómo procede el juez en su vista?

R. Examina el documento, y visto que es de los referidos, manda librar el mandamiento de ejecucion, el que se entrega al acreedor, ó al alguacil ó escribano con su annencia, para su cumplimiento (*L.* 10, *tit.* 28, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Qué debe hacer el alguacil entonces?

R. Pasar á la casa del reo ejecutado, acompañado del escribano, y requerirle para que pague la deuda ó señale bienes muebles, ó en su defecto raices, ó derechos y acciones, en que se trabe la ejecucion, dando fianza de saneamiento, por la que asegura el fiador que los bienes ejecutados son del deudor, y que si no lo fuesen se obliga á satisfacer toda la deuda ó lo que falte con los suyos; hecho esto, se depositan los bienes en persona llana y abonada, con espresion de la hora en que se hace la ejecucion; y si el deudor no diere la fianza dicha ha de ser llevado á la cárcel [*ley* 12, *tit.* 28; *y* 1, *tit.* 30, *lib.* 11, *Nov.*].

P. ¿Pueden ser presos toda clase de deudores?

R. Están esceptuados por deudas que provengan de causa civil los nobles, á no ser arrendadores de pechos reales (*Ll.* 2 *y* 10, *tit.* 2, *lib.* 6, *Nov.*); los doctores en cualquiera ciencia; los abogados, los labradores [*Ll.* 3, *tit.* 10, *P.* 2; *y* 6 *y* 7 *tit.* 11, *lib.* 10, *Nov.*]; los artistas, artesanos y operarios de las fábricas [Prag. de 22 de Mayo de 1786]; los que hacen cesion de bienes á favor de sus acreedores, y los que gozan del beneficio de competencia (*L.* 4, *tit.* 15, *P.* 5).

P. ¿Se puede trabar ejecucion en todas las cosas?

R. Está prohibido en las cosas sagradas y destinadas al culto divino; en los

Digitized by Google

aparejos y animales de labranza; en los sembrados, barbechos, y granos que se hallen sin atrojar, si no es por derechos reales (*ley* 15, *tít.* 31, *lib.* 11; *y* 6, *tít.* 11, *lib.* 10, *Nov.*); en los instrumentos que tienen los artífices para el uso de sus oficios; en las casas, armas y caballos de los caballeros; en los sueldos de los militares [*ley* 3, *tít.* 3, *lib.* 11, *Nov.*]; en los libros de los abogados y estudiantes; en el vestido diario, cama y demas cosas de uso ordinario, y en los navíos que vinieren del esterior con mercaderías (*Ll.* 5, *tít* 13, *P.* 5; *y* 4, *tít.* 31, *lib.* 11, *Nov.*].

P. ¿Pueden los carceleros ó escribanos quitar á los presos pobres los vestidos de su cuerpo por derechos de justicia?

R. Les está prohibido bajo pena de un ducado y suspension de oficio por un mes; y tampoco puede ser detenido en la cárcel el pobre que haga juramento de no poderlos pagar (*ley* 20, *tít.* 38, *lib.* 12, *Nov.*].

P. ¿Qué arbitrios tiene el reo para librarse de pagar los derechos ó costas de la ejecucion?

R. Mostrar dentro de veinticuatro horas contadas desde que se le mandó pagar recibo ó contenta del acreedor; ó que habia depositado la deuda en persona abonada, ante el alcalde, y en su ausencia ante un regidor, haciéndolo saber dentro de tres dias de verificado el depósito al acreeedor, si no hubiere obligacion de pagar en lugar determinado (*Ll.* 15 *y* 16, *tít.* 30, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Y para libertarse del derecho de décima?

R. Debe pagar la cantidad porque se le ejecutó dentro de setenta y dos horas siguientes á la en que se verificó la ejecucion, que son tres dias naturales (*ley* 17, *tít.* 30, *lib.* 10, *Nov.*).

P. ¿Cómo se procede verificada la ejecucion?

R. Pide el acreedor que se pregonen los bienes ejecutados, para que se vendan en pública subasta, y el juez provee á su peticion, mandando que se den tres pregones de nueve en nueve dias cada uno, si los bienes son raices, y de tres en tres si son muebles [*ley* 12, *tít.* 28, *lib.* 11, *Nov.*].

P. ¿Dónde se han de hacer estos pregones?

R. En el lugar en que se sigue la ejecucion, y el primero se dará tambien en el de la residencia del deudor [*L.* 4, *tít.* 29, *lib.* 11, *Nov.*].

P. ¿Puede renunciarlos el deudor?

R. No hay duda; y entonces no se debe cobrar derechos por ellos [*L.* 4 *cit.*].

P. ¿Qué se verifica pasado el término de los pregones?

R. Pide el acreedor que se cite al reo de remate para la venta de los bienes que se adjudican al mejor postor.

P. ¿A qué se reduce esta citacion?

R. En ella se apercibe al reo que si dentro de tres dias siguientes al de la

Digitized by Google

fecha no comparece á mostrar paga, quita, ó razon legítima para no pagar, se procederá á la subasta y venta de los bienes ejecutados.

P. ¿Qué debe hacer el reo que tiene escepcion legítima?

R. Debe ponerla dentro de tres dias, contados desde la citacion, y segun varios autores puede hacerlo mientras no esté sentenciada de remate la causa, entendiéndose por escepcion legítima la que consiste en paga, promesa ó pacto de no pedir, falsedad, usura, temor ó fuerza, y otras semejantes (*L.* 1, *tít.* 28, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Qué tiempo tiene el reo para probar su escepcion?

R. Diez dias fatales, contados desde aquel en que hizo la oposicion, los cuales son comunes á las partes, teniendo los autos el deudor cinco dias y otros cinco el acreedor [*L.* 2, *tít.* 28 *cit.*].

P. ¿Qué se hará cuando el acreedor no oponga escepcion, ó no la pruebe en dichos términos?

R. Pide el acreedor que se sentencie la causa de remate, lo cual debe mandar el juez, sin embargo de cualquiera apelacion, que solo podrá admitirse en el efecto devolutivo, y dando el acreedor la fianza de la ley de Toledo [*ley* 2, *tít. citado*].

P. ¿A qué se reduce esta fianza?

R. A dar fiador el que ejecuta, que en caso de revocarse la sentencia de remate volverá al deudor lo que hubiere pagado, con el doble por pena en nombre de interes [*L.* 1, *tít.* 28, *lib.* 11, *Nov.*].

P. ¿Cómo debe probar el ejecutado su escepcion por testigos?

R. Debe nombrarlos, espresando dónde viven, jurando que no procede por malicia, y entonces le concede el juez un término á proporcion de la distancia en que viven, sin que esto obste para que no probándose la escepcion dentro de los diez dias se haga el remate en los términos dichos, admitiéndose sin embargo la prueba de testigos lejanos por la via de juicio ordinario.

P. ¿Cómo se procede en la venta de bienes?

R. Justipreciándose los bienes por peritos, de órden del juez, y pareciendo admisibles las posturas por llegar á las dos terceras partes del valor de los bienes, se manda por el juez efectuar el remate, señalando dia y hora, citando un dia antes al deudor, lo cual efectuado adjudica el juez los bienes al mejor postor, y precedida tasacion de costas, se espide mandamiento de pago (*L.* 4, *tít.* 29, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Qué debe hacerse si no hubiese postura admisible?

R. Puede pedir el acreedor que se le entreguen los bienes en pago de su crédito, debiendo restituir el esceso de su valor, y si no alcanza puede repetir contra los bienes del fiador de saneamiento [*L.* 44, *tít.* 3, *P.* 5; y final, tít. 27, P. 3].

Digitized by Google

P. ¿Se da la fianza de la ley de Toledo en las sentencias de árbitros, transacciones ó juicios de contadores?

R. Se da la llamada de Madrid, por la que se obliga el fiador á que restituirá el acreedor todo lo que habia recibido, con sus frutos y rentas, al tenor de la sentencia en que fué condenado el reo (*L.* 4, *tit.* 17, *lib.* 11, *Nor.*).

P. ¿Qué beneficios tiene el deudor que no puede pagar?

R. Los de cesion de bienes, de espera y de quita que se ventilen en juicio de concurso, para que se pueda ver en el primer caso cómo se ha de ejecutar el pago de los bienes vendidos, y en los dos últimos cuándo procede la espera ó quita.

P. ¿Qué es juicio de concurso?

R. El que se promueve por el deudor y acreedores para el pago de la deuda, y es de dos especies, voluntario y necesario.

P. ¿Cuál es el voluntario?

R. El que promueve el deudor, ya sea haciendo cesion de bienes ó pidiendo espera ó quita.

P. ¿Cómo se hace la cesion?

R. Presentando el deudor al juez relacion de todos sus bienes y de los nombres de los acreedores, con espresion de la cantidad y calidad de sus deudas, manifestando la imposibilidad en que está de pagar, y pidiendo que los admita y mande depositar en una persona abonada para repartirse á sus acreedores, y que se cite á éstos para que comparezcan á usar de su accion en el término que el juez les señale, y pasado, se declara por bien hecho el concurso (*ley* 1, *tit.* 15, *P.* 5].

P. ¿Qué hace el juez admitida la cesion?

R. Mandar depositar los bienes del cedente, sin dejarle mas que el vestido ordinario, á no ser que gozase del beneficio de competencia, pues entonces se le debe dejar lo que necesite para vivir segun su condidion (*L.* 1, *tit.* 15, *P.* 5).

P. ¿Quiénes gozan de este beneficio?

R. Los ascendientes, respecto de sus descendientes, ó al contrario; los conyuges y los sócios entre sí; los patronos respecto de sus libertos; el donante respecto del donatario, y los militares, títulos y clérigos (*L.* 1, *cit.*).

P. ¿Quiénes no pueden hacer cesion de bienes?

R. El que enagenó sus bienes en fraude de sus acreedores, el arrendador de rentas reales, el que tuvo espera de sus acreedores, y todo el que tuviere mala fe [*L.* 20, *tit.* 18, *lib.* 6, *Nor.*].

P. ¿Qué efectos produce la cesion?

R. Se libra el que la hace de estar en la cárcel, goza del beneficio de competencia si llega á mejor fortuna, beneficio que no alcanza á sus fiadores ni here-

Digitized by Google

deros, á no ser que fueren hijos y se les pidiese la dote de su madre; y mientras se ventila este juicio ningun acreedor puede reconvenirle judicialmente pues debe acudir al concurso (*L.* 3, *tit.* 15, *P.* 5; *y últ.*, *tit* 11, *P.* 4).

P. ¿Puede arrepentirse el deudor de haber hecho la cesion?

R. Puede, antes de haberse vendido sus bienes, y deberá ser oido si dice que los quiere recobrar para pagar á sus acreedores ó defender sus derechos contra ellos [*ley* 2, *tit.* 15, *P. cit.*].

P. ¿Tiene lugar la cesion cuando la deuda nace de delito?

R. Lo tiene para el pago del resarcimiento que se debe á los interesados (*ley* 8, *tit.* 32, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Qué trámites se siguen en este juicio?

R. Toma los autos el primer acreedor que se presenta, para alegar sus derechos; de su demanda se da traslado á los demas, y se sigue el pleito como en juicio ordinario, en el que justifican los acreedores la legitimidad y anterioridad de sus créditos, y se pronuncia sentencia que se llama de graduacion ó de preferidos, porque en ella se señala el órden con que se ha de pagar á cada uno, debiendo prestar la fianza llamada depositaria ó de acreedores de mejor derecho, de restituir lo que cobren, si la sentencia se revoca en grado de revista [*ley* 10, *tit.* 32, *lib.* 11, *Nov.*].

P. ¿Qué perjuicios esperimenta el acreedor que no acude en el término prescrito por el juez?

R. Pierde la prelacion de grado é hipoteca, quedándole salvo su derecho solo para cobrar de lo que quedare.

P. ¿Qué es beneficio de espera?

R. Aquel por el que el deudor que no puede pagar consigue de sus acreedores que le den un término para satisfacerles.

P. ¿Qué requisitos han de mediar en esta peticion para que sea válida?

R. Que los créditos sean verdaderos y no simulados; que consten por instrumentos legítimos; que se pida antes de la cesion, y que se cite á los acreedores en determinado lugar, dia y hora para tratar sobre ello. Si la mayor parte de los acreedores en cantidad de deudas se la concede, ha de concluirse con la pretension de que se apruebe y confirme, se compela á los que niegan á que pasen por ella, y no le molesten en juicio ni fuera de él, mientras dure. Esta pretension ó demanda se comunica á éstos, entre los cuales se sigue el juicio en via ordinaria, ó en rebeldía si nada responden (*ley* 5, *tit.* 15, *part.* 5).

P. ¿Qué es beneficio de quita?

R. Aquel en cuya virtud consigue el deudor que se le condone parte de la deuda.

P. ¿Cómo se procede para conseguirlo?

Digitized by Google

R. Lo mismo que en el anterior, con la diferencia de que en el de espera perjudica la resolucion de los acreedores presentes á los ausentes, pero no en este cuando tuvieren deuda mayor que los demas; ni la remision de los acreedores simples ó no hipotecarios daña al ausente que tiene prenda ó hipoteca.

P. ¿Cuál es el concurso necesario?

R. El que se verifica cuando reconvenido ó ejecutado el comun deudor por uno de sus acreedores, comparece y se oponen los demas, formando entre sí un litigio sobre la antelacion y preferencia de sus créditos para que se haga el pago.

P. ¿En qué se diferencia este concurso de los demas?

R. En que éste se llama necesario porque es promovido por los acreedores aunque no quiera el deudor: aquellos se llaman voluntarios porque se promueven por el mismo deudor: en que éste es particular y solo obra contra los que concurrieron á él, sin que se le deban acumular las demas causas que hubiere pendientes, pues deben terminarse por el juez que en ellas entienda, y solo para su reintegro han de ocurrir con su mandamiento de pago al juez del concurso, porque en él han de ser graduados y pagados; en aquellos se acumulan todas las causas movidas y que en adelante se instauren.

TITULO XV.

DEL JUICIO CRIMINAL.

P. ¿Qué es juicio criminal?

R. El que se dirige á que se imponga al delincuente la pena que conforme á derecho merece por su delito.

P. ¿De cuántas partes consta el juicio criminal?

R. De dos: sumaria y plenario: la sumaria es un juicio informativo del delito y delincuentes: el plenario un juicio que se verifica despues de la sumaria, á semejanza del juicio civil ordinario, para averiguar definitivamente si es culpable ó no el procesado por delincuente, y sentenciar segun derecho. Este juicio empieza despues de la confesion del reo.

P. ¿Cuántos son los modos de proceder en juicio criminal?

R. Dos: por acusacion ó querella, y de oficio, lo que puede hacerse por denuncia ó por inquisicion ó pesquisa.

P. ¿Qué es acusacion?

R. La accion con que se pide al juez que imponga á uno ó muchos delincuentes el castigo correspondiente al delito cometido (*ley* 1, *tit.* 1, *part.* 7). Si la interpone el particular perjudicado se llama querella; si otro cualquiera ó el promotor fiscal se llama acusacion. Tambien se da el nombre de querella al pri-

Digitized by Google

mer escrito del acusador ó querellante en que se refiere el delito con sus circunstancias, y el de acusacion al segundo en que se pide la pena que se ha de imponer á los reos.

P. ¿Pueden acusar toda clase de personas?

R. Todos, menos las mugeres, los perjuros, el que recibió dinero para acusar; el que tuviere hechas dos acusaciones no puede hacer la tercera hasta que se acaben por juicio las primeras, el muy pobre, el cómplice en el delito, escepto en el de traicion, el hermano á su hermano, el hijo ó nieto á su padre ó abuelo, el liberto ó criado á su amo, el enemigo capital, el que esté pendiente de acusacion por delito igual ó mayor al del que quiere acusar; el menor de catorce años, el infame y el que administra justicia; pero todos pueden acusar del delito de traicion y del que se cometa contra ellos ó contra sus parientes [*Ll.* 2, *y* 4, *tit.* 1, *P.* 7].

P. ¿Quiénes no pueden ser acusados?

R. Los menores de catorce años por delito de lascivia, y de diez y medio por cualquiera otro; los locos ó mentecatos, por cuyos delitos deberán pagar los que los tienen á su guarda [*L.* 9, *tit.* 1 *cit.*]; el que ya fuere absuelto de un delito no puede ser acusado del mismo, á no ser que se probase dolosa la primera acusacion; los muertos no pueden ser acusados sino por delito de traicion, malversacion ó hurto de caudales públicos, herejía, robo sacrílego, muerte dada por la muger á su marido, ó injusticia cometida por un juez por soborno (*Ll.* 7 *y* 8, *tit.* 1, *P.* 7).

P. Si se presentan muchos á acusar de un mismo delito, ¿quién deberá ser preferido?

R. El que muestre mejor intencion [*L.* 13, *tit.* 1, *P.* 7].

P. ¿Está obligado el acusador á probar el delito de que acusa?

R. Lo está bajo pena de sufrir el castigo que habia de imponerse al acusado [*ley* 26, *tit.* 1, *P.* 7]. Para esto se procede obligando al acusador á dar fianza de calumnia, consistente en asegurar que si no probase la acusacion pagará las penas de calumniador, que en la práctica se reducen á penas arbitrarias y al pago de costas y perjuicios.

P. ¿Puede desamparar el acusador su acusacion?

R. Puede como lo haga dentro de treinta dias con permiso del juez, quien los concede cuando entienda que el acusador la desampara porque dice que la hizo por error, pues si la hizo por malicia ó se puso preso al acusado y sintió graves perjuicios ó el delito es de traicion, no puede desampararla (*L.* 19, *tit.* 1, *part.* 7).

P. ¿Qué se necesita para que el juez proceda de oficio?

R. Que tenga noticia del delito, ya sea por denuncia ó delacion, ya sea por fama que corra en el pueblo, y en este caso procede por pesquisa.

Digitized by Google

P. ¿Qué es denuncia?

R. La manifestacion de algun delito, y por lo regular tambien del delincuente, hecha por cualquiera, no con el objeto de seguir el juicio en su nombre, sino con el de informar al juez para que proceda al castigo del delincuente.

P. ¿Está obligado el denunciador á probar su denuncia?

R. Segun las leyes recopiladas debia probarla en todo caso [*ley* 6, *tit.* 6; *y* 2 *y* 3, *tit.* 33, *lib.* 12, *Nov.*]: en la práctica solo cuando se presume que la hizo con malicia.

P. ¿Qué es pesquisa?

R. La averiguacion que hace el juez del delito y del delincuente.

P. ¿Cuántas clases hay de pesquisas?

R. Dos: general, que es la que se hace inquiriendo sobre todos los delitos cometidos en un territorio, sin individualizar crímen ni delincuente; y particular, que se dirige á averiguar un delito y delincuente determinado. Si ésta solo se dirige á la averiguacion del delincuente pero no de los delitos que haya cometido, se dice especial en cuanto á la persona, y general en cuanto á los delitos; y al contrario cuando se inquiere el delito y no la persona.

P. ¿Quién puede hacer pesquisas?

R. Cualquiera juez ordinario; y si son pesquisas generales, ya sean de persona y delitos, ó solo de éstos, debe hacerse con previa autorizacion [*ley* 3, *tit.* 34, *lib.* 12, *Nov.*].

P. ¿Cómo se procede á la formacion de la sumaria?

R. Si hay acusador, debe presentar un pedimento que se llama querella, en el que, despues de referir el delito con sus circunstancias, espresando el nombre del delincuente, solicita que se le admita una informacion sumaria para justificar lo que espone; y si cree que la averiguacion del delito puede lograrse practicando algunas diligencias, puede pedir que se practiquen: pide tambien, que hecha la suficiente justificacion se mande prender al reo y se le embarguen sus bienes, como tambien á los que resulten cómplices, condenándoles en la pena en que han incurrido, con resarcimiento de daños y perjuicios.

P. ¿Y si el juez procede de oficio?

R. Se pone por cabeza de proceso un auto de oficio, reducido á que, habiéndosele dado noticia, á tal hora, de que en tal sitio se ha cometido tal delito, pasa personalmente con el escribano á hacer las averiguaciones necesarias. Inmediatamente pasa á comprobar la existencia ó cuerpo del delito cuando éste deja señales materiales de su perpetracion, con estension por menor de sus circunstancias. Debe recoger y asegurar los efectos en que consista el delito y cualesquiera otros comprobantes de él, haciéndolos examinar por peritos en caso necesario, y asegurar, en los casos de alguna gravedad, las personas de los que pa-

Digitized by Google

rezcan reos, ó que por algun fundamento suficiente y racional se sospeche que lo son [Primera y segunda aclaracion del art. 51 del reglamento provisional de justicia de 1835].

P. ¿Qué debe hacer el juez cuando tuviere noticia de la parte injuriada?

R. Si pudiese ser habida, se le toma declaracion con juramento para mejor instruccion, y se le pregunta si quiere querellarse, y respondiendo que no continúa la causa de oficio.

P. ¿Cómo se procede despues de presentada acusacion ó de reconocido el cuerpo del delito?

R. Si la causa se principió por acusacion, debe dar auto el juez de que afianzando la parte de calumnia se proveerá; y dada esta fianza se provee auto, en que se admite la informacion en cuanto haya lugar en derecho, mandando que se dé la informacion ofrecida y se practiquen las diligencias pedidas. Si se principió la causa de oficio se procede á la inquisicion del delito y delincuente.

P. ¿Cómo se procede en ambos casos á la averiguacion del delincuente?

R. Por medio de toda clase de pruebas, debiéndose advertir con respecto á la de testigos, que toda persona de cualquiera clase, fuero y condicion que sea, cuando tenga que declarar como testigo en una causa criminal, está obligada á comparecer para este efecto ante el juez que conozca de ella, luego que se la cite por él mismo, sin necesidad de previo permiso del gefe ó superior respectivo, debiendo dar su testimonio, no por certificacion ó informe, sino por declaracion, bajo juramento en forma, que deberá prestar segun su estado respectivo, ante el juez de la causa ó el autorizado de éste [Art. 2 y 3 del decreto de 11 de Setiembre de 1820, promulgado en 1.° de Octubre del mismo año].

P. ¿Cómo deben examinarse los testigos?

R. Sin manifestarles el nombre del reo, preguntándoles sobre el hecho y circunstancias de lugar, dia, hora y personas que habia cuando se cometió el delito; si conocieron al reo, su vestido, y demas señas y preguntas conducentes á la averiguacion de la verdad.

P. ¿Se les puede hacer preguntas capciosas ó sugestivas?

R. Ni á los procesados ni á los testigos se les puede hacer nunca por los jueces sino preguntas directas; y éstos serán estrechamente responsables si para hacerles declarar á su gusto emplearen alguna coaccion física ó moral, ó alguna promesa, dádiva, engaño ó impropio artificio (Segundo párrafo del art. 8 del reglamento provisional de justicia de 1835).

P. ¿Quién debe juramentar y examinar á los testigos?

R. El juez de la causa y ante el escribano de ella; y si residieren en otro pueblo lo serán por el juez ordinario, ó en su defecto por el alcalde ó teniente de alcalde y tambien ante escribano, salvo si por alguna circunstancia particular

Digitized by Google

creyese el juez mas conveniente al mejor servicio cometer esto á una persona de su confianza, como puede hacerlo en la evacuacion de toda diligencia en causa criminal [Art. 8 del reglamento].

P. ¿Se necesita para proceder á la prision del delincuente que la informacion sumaria del hecho produzca una prueba plena ó semiplena del delito ó del delincuente?

R. Basta que por cualquiera medio resulte de la informacion el haber acaecido un hecho que merezca segun la ley ser castigado con pena corporal, y que resulte igualmente algun motivo ó indicio suficiente segun las leyes, para creer que tal persona ha cometido aquel hecho (Art. 1 y 2 de la ley de 11 de Setiembre de 1820, restablecida en 30 de Agosto de 1836); y debe hacerse la prision con mandamiento del juez, por escrito, el que se presenta al reo [Art. 1 y 2 del decreto de 11 de Setiembre de 1820, y 287 de la const. de 1812]; y si la urgencia ó complicacion de circunstancias impidieren que se pueda verificar la informacion sumaria del hecho, que debe siempre preceder, ó el mandamiento del juez por escrito que debe notificarse en el acto mismo de la prision, no podrá el juez proceder á ella; pero esto no impide que pueda mandar detener y custodiar en calidad de detenida, á cualquiera persona que le parezca sospechosa, mientras hace, con la mayor brevedad posible, la precisa informacion sumaria [Art. 3 de dicho decreto].

P. ¿Es prision esta detencion?

R. No lo es; pues no puede ser puesta en cárcel la persona así detenida, ni podrá pasar á lo mas del término de veinticuatro horas la detencion (Art. 4).

P. ¿Deberá ser llevado siempre á la cárcel el presunto reo?

R. No debe el que dé fiador, en los casos en que la ley no prohibe espresamente que se admita la fianza [Art. 295 de la const. de 1812].

P. ¿En qué término ha de tomar el juez declaracion al arrestado ó preso?

R. En el de veinticuatro horas de verificada la prision, debiendo recibirla sin juramento que á nadie puede tomarse en causa criminal sobre hecho propio (Art. 291 de la const. de 1812); cuidando el juez de que dentro de dicho término se informe al preso de la causa por qué lo está, y del nombre del acusador si lo hubiere [Art. 6 del reglam. prov., y 290 y 300 de la de 1812).

P. ¿Cómo se toma declaracion al presunto reo?

R. Preguntándole su nombre, naturaleza, edad y oficio, pasos que dió el dia que cometió el delito, en compañía de quién estuvo y qué habló con ellos; pero no se le ha de preguntar si cometió él mismo el delito, aunque sí si sabe quién lo cometió.

P. ¿Con qué objeto se le hacen las primeras preguntas?

R. Con el de saber si es mayor ó menor de edad, en cuyo caso se le nombra curador, ó si goza de algun fuero especial.

Digitized by Google

P. ¿Se puede mortificar al presunto reo con hierros ó ataduras, y otras vejaciones, que no sean necesarias para su seguridad, ó tenerle incomunicado?

R. No se puede, como no sea con órden del juez respectivo, el cual no lo podrá mandar sino cuando lo exija la naturaleza de las averiguaciones sumarias, y por solo aquel tiempo que sea realmente necesario (Art. 7 del reglamento provisional).

P. ¿Debe hacerse embargo de los bienes del reo?

R. Solo cuando se proceda por delitos que lleven consigo responsabilidad pecuniaria y en proporcion á la cantidad á que ésta pueda estenderse [Art. 294 de la const. de 1812].

P. ¿Cómo se procede despues de la declaracion?

R. En seguida se procede á evacuar las citas de las personas que los testigos en sus deposiciones, ó el reo en sus declaraciones, dijeron que estuvieron presentes ó que podrán saber algo sobre el asunto, debiendo antes de la declaracion tomar juramento al citado, leyéndole lo que dice el que le cita.

P. ¿Qué hará el juez cuando viese que se contradicen las declaraciones del citante y del citado?

R. Debe mandar carearlos para que oyéndolos en careo pueda tomar mas luz para averiguar la verdad.

P. ¿Qué deberá hacer el juez, cuando algun testigo dijere en causa grave que vió al que cometió el delito; pero que no sabe su nombre aunque le conoceria si lo volviera á ver?

R. Debe mandar formar rueda de presos, esto es, ponerlos en fila vestidos de una misma suerte, é introducir al testigo para que los reconozca uno á uno y manifieste con juramento quién es, si está entre ellos.

P. ¿Qué hay mandado con respecto á la evacuacion de citas?

R. Que los despachos, exhortos ú oficios que se libren para evacuar las citas, prisiones ú otras diligencias, serán ejecutados por los jueces á quienes se cometan sin pérdida de momento y con preferencia á todo, y que los jueces no deben evacuar mas citas que las que fueren necesarias para la averiguacion de la verdad en el asunto de que se trate, observándose lo mismo en cuanto á careos, reconocimientos y demas diligencias de instruccion [Art. 7 y 8 de la L. de 1.° de Octubre de 1820].

P. ¿A qué se procede despues de tomadas las citas?

R. A tomar la confesion al reo, que es la contestacion de la causa y última diligencia de la sumaria, sin que se pueda omitir aunque conste el delito. A este efecto se le leerán íntegramente las declaraciones de los testigos y documentos en que se funden los cargos que se le hacen, se le dirán los nombres de éstos, y si por ellos no los conociere, se le darán cuantas noticias pida y basten pa-

Digitized by Google

ra venir en conocimiento de quiénes son. No se le podrán hacer otros cargos que los que efectivamente resulten del sumario y tales cuales resulten; ni otras reconvenciones que las que racionalmente se deduzcan de lo que responda el confesante; debiendo siempre el juez abstenerse de agravar unas y otras con calificaciones arbitrarias [Art. 301 de la const. de 1812 y 9 del regl. prov].

P. ¿Qué se hará cuando el reo fuese menor?

R. Se le nombra curador, no para que presencie la deposicion del menor, que debe ser en secreto segun su ciencia, sino para que en su presencia se ratifique en ella.

P. ¿Puede apremiar el juez al reo para que haga la confesion?

R. La confesion ha de ser libre de toda coaccion física ó moral, y nunca se podrá usar de los apremios [Art. 303 de la const. de 1812].

P. ¿Si el reo hiciere citas en la confesion, deberán evacuarse?

R. No deben, pues quedarán para que el tratado como reo pruebe despues lo que le convenga [Tercera aclar. del art. 51 del reglamento].

P. ¿Qué debe hacer el juez despues de tomada la confesion?

R. Debe suspenderla dejándola en abierto para continuarla siempre que se presentare algun nuevo reo ó algun hecho ó circunstancia concerniente á la confesion.

P. ¿Qué deberá hacer en las causas de cómplices en que convenga hacer un pronto y saludable escarmiento?

R. Deberán los jueces proseguirlas y determinarlas rápidamente con respecto al reo ó reos principales que se hallen convencidos, sin perjuicio de continuar las indagaciones en pieza separada, para la averiguacion y castigo de los demas culpables [Art. 15 de la L. de 1.° de Octubre de 1820].

P. ¿Si apareciere de la confesion ser el delito de los lijeros, en los que no puede imponerse al reo pena corporal, se le podrá dar libertad bajo fianza?

R. Así es; y lo mismo en cualquiera estado de la causa en que tal apareciere (Art. 296 de la const. de 1812.) Esta fianza se llama de la haz, por la que el fiador promete presentar en la cárcel al reo siempre que por el juez se lo mande ó que estará á derecho pagando por el reo lo que contra él fuere juzgado ó sentenciado.

P. ¿Qué se debe hacer cuando el procesado aparezca inocente?

R. En cualquier estado de la causa en que tal apareciese, se le pondrá inmediatamente en libertad sin costas algunas. [Primera parte del art. 11 del regl. prov.] Ademas, se sobreseerá desde luego respecto á él, declarando que el procedimiento no le pare ningun perjuicio en su reputacion. Sobreseerá asimismo el juez, si terminado el sumario viere que no hay mérito para pasar adelante, ó que el procesado no resulta acreedor sino á alguna pena leve que no pase de re-

Digitized by Google

prension, arresto ó multa, en cuyo caso la aplicará al proveer el sobreseimiento. El auto en que mande sobrescer se consultará siempre á la audiencia del territorio [Cuarta aclaracion del art. 51 del reglamento prov.].

P. ¿Cómo procederán las audiencias en este caso?

R. Se oirá al fiscal cuando corresponda *in voce* ó por escrito, y sin mas trámites ni necesidad de vista formal se dará desde luego la determinacion que sea del caso, de la cual no habrá lugar á súplica (Art. 72 del reglam. prov).

P. ¿Qué se verifica despues de la confesion del reo?

R. Como el único objeto de los sumarios es y debe ser la averiguacion de la verdad; averiguada que sea plenamente por la comprobacion del cuerpo del delito y por la confesion del reo, ó por el dicho conteste de testigos presenciales, de modo que se pueda dar cierta sentencia, se termina el sumario y se proceda al plenario debiendo ser ya desde aquí público el proceso, y ninguna pieza, documento ni actuacion en él, se podrá nunca reservar á las partes. Todas las providencias y demas actos en el plenario, inclusa principalmente la celebracion del juicio, serán siempre en audiencia pública, escepto aquellas causas en que la decencia exija que se vean á puerta cerrada; pero en unas y otras podrán asistir siempre los interesados y sus defensores, si quisieren (Art. 302 de la const. de 1812 y 10 del reglam. prov.).

P. ¿Cuál es el primer procedimiento del plenario?

R. Se mandan entregar los autos al promotor fiscal si la causa se sigue de oficio, y si por acusacion al acusador, señalándoles para la acusacion y defensa el término preciso que se crea suficiente, con tal que no pase de nueve dias (Quinta aclaracion del art. 51 del reglamento provisional). Si el acusador deja pasar dicho término sin formular acusacion, se le acusa la rebeldía y se le declara por no parte, dándose auto en que se nombra promotor fiscal si no lo hubiese.

P. ¿En qué casos ha de ser parte el promotor fiscal aunque hubiese acusador ó querellante particular?

R. En toda causa sobre delito que por pertenecer á la clase de público ha de proseguirse de oficio, será parte el promotor fiscal del juzgado, aunque haya acusador ó querellante particular, y en las que versen sobre delito privado, cuando de algun modo interesen á la causa pública ó á la de defensa de la real jurisdiccion ordinaria (Décimaquinta aclar. de D. art.).

P. ¿Qué se hace formalizada la acusacion?

R. Se dá traslado al reo para que se defienda en el mismo término que el acusador.

P. ¿Qué debe hacerse cuando fuesen dos ó mas los acusados?

R. Si pudieren sin inconveniente hacer unidos su defensa mandará el juez que así lo ejecuten, señalándoseles un término que podrá estender á quince dias

Digitized by Google

para todos, cuando lo requiera la calidad del caso: si siendo muchos no pudiesen defenderse unidos y exigiese la gravedad de las circunstancias que se termine con toda urgencia el proceso, dispondrá que en vez de entregársele al defensor de cada uno, se ponga de manifiesto á los respectivos defensores en el oficio del escribano sin reserva alguna por un término que no pase de quince dias, y por catorce horas en cada uno, permitiéndoseles leerlo todo original por sí mismos y sacar las copias ó apuntes que crean conducentes, aunque sin dejarse de tomar todas las precauciones oportunas para evitar abusos [Quinta aclar. del art. 51 del reglam. prov.].

P. ¿Cómo debe procederse á la recepcion de pruebas?

R. Por medio de otrosies en los escritos de acusacion y defensa, deberá cada parte articular toda la prueba que le conviniese ó renunciar á ella, espresando en uno y otro caso, si se conforma ó no con todas las declaraciones de los testigos examinados en el sumario, ó con cuáles de ellas está conforme si no lo estuviere con algunas [Sesta aclar. del art. cit.].

P. ¿Qué deberá hacer el juez cuando las partes renunciaren la prueba y se conformaren con todas las declaraciones del sumario?

R. Habrá el juez por conclusa desde luego la causa, y dichas declaraciones, aunque no ratificadas, harán plena fé en aquel juicio [Sétima aclar. del cit. art.].

P. ¿Y si alguna de las partes articulare prueba, ó espusiere que no se conforma con todas las declaraciones del sumario ó con alguna de ellas?

R. Recibirá el juez inmediatamente la causa á prueba, admitiendo únicamente las que versaren sobre puntos que probados puedan aprovechar, siendo responsable de la dilacion y de las costas en caso contrario [Art. 11 de la L. de 11 de Setiembre de 1820].

P. ¿Qué debe hacerse despues?

R. Se da traslado á las demas partes y evacuado por todas recibirá los autos á prueba.

P. ¿Con qué circunstancias han de recibirse á prueba?

R. Con la precisa calidad de todos cargos de publicacion, conclusion y citacion para sentencia definitiva; esto es, que deben responder y alegar en el término que entonces se les dá, todos los cargos que les ocurran, pues ya no se les volverá á entregar los autos ni se les admitirá alegato alguno [Art. 13 de la L. de 11 de Setiembre de 1820].

P. ¿Qué tiempo se concede para las pruebas?

R. Se reciben por un término comun y proporcionado, segun las distancias de los lugares, calidad de las pruebas &c., no debiendo pasar nunca del máximo de la ley [Art. 12 de la L. cit.].

P. ¿Qué deberá hacerse dentro del término probatorio?

Digitized by Google

R. La ratificacion de los testigos con cuyas declaraciones no se conforme alguna de las partes y las demas que por éstas se articulen, que se ejecutarán con citacion de todos los interesados, los cuales podrán asistir por sí ó por medio de persona que diputen, al cotejo ó compulsa de documentos y al exámen ó ratificacion de los testigos, y hacer á éstos con la debida moderacion y regularidad las preguntas que estimen, debiendo contestar á ellas el repreguntado á menos que el juez no las declare impertinentes é impropias [Octava aclar. del art. 51 del reglam.].

P. ¿Si alguna de las partes tuviere que poner tachas á los testigos, cuándo deberá hacerlo?

R. Si fuere á alguno de los testigos nuevos presentados en el plenario lo hará dentro del preciso término de los tres dias siguientes al en que el testigo hubiera prestado su declaracion, y para probarlas si estuviere ya fenecido el término probatorio ó no bastare lo que reste de él, se ampliará ó señalará de nuevo el que fuere suficiente, con tal de que en ningun caso pueda esceder de la mitad del concedido para la prueba principal. La de tachas se hará con igual citacion de partes y con igual comunidad del término respectivo (Nona aclar. del art. 51 del reglam.).

P. ¿Cómo se procede concluidos los términos dichos?

R. Se tiene por conclusa la causa, y el escribano, sin necesidad de que se acuse la rebeldía ni de especial providencia del juez, tendrá obligacion de recoger la causa y de darle el debido curso poniéndola en conocimiento del juez (Undécima aclar. al art. cit.).

P. ¿Pues no espresa la décima aclaracion al art. 51 del reglamento provisional, que uniéndose á la causa las pruebas practicadas se entregue á las partes para que aleguen en vista de lo probado?

R. Esta aclaracion está por el art. 13 de la ley de 1.° de Octubre de 1820 que manda que la recepcion á prueba se haga con la precisa calidad de todos cargos, y por consiguiente ya no ha lugar á mas alegatos como se dijo arriba.

P. ¿Qué debe hacer el juez que hallare en la causa defectos sustanciales que subsanar, ó viere que faltaban diligencias precisas para el cabal conocimiento de la verdad?

R. Debe acordar dentro de los tres dias de concluida la causa, que para determinar mejor se practiquen sin pérdida de momento todas las que fueren indispensables, bajo su responsabilidad en el caso de dar con esto márgen á innecesarias dilaciones. Si no hubiere que practicar ninguna diligencia mandará citar á las partes para sentencia definitiva, y serán citadas inmediatamente [Duodécima aclar. al art. 51 cit.].

P. ¿Cuánto tiempo tiene el juez para dar la sentencia?

Digitized by Google

R. El término perentorio de tres dias para dar sus providencias interlocutorias, y para pronunciar sentencia definitiva el de ocho que podrán estenderse á doce dias, si la causa pasare de 500 fojas, contados desde el siguiente al del auto en que hubiere mandado citar á las partes, á quienes se notificará inmediatamente la sentencia definitiva [Décimatercia aclar. al art. cit.], debiendo ejecutar el juez, si la causa versare sobre delito que no merezca pena corporal, y la parte no apelare en el término de dos dias, pues si apelare ó fuere la causa sobre delito que merezca pena corporal, aunque no apele debe el juez remitir los autos á la audiencia del territorio con previa citacion de las partes [Primera disposicion de la L. de 4 de Noviembre de 1838].

P. ¿Cómo se procede contra el reo ausente?

R. Si no puede ser habido y su delito fuere de aquellos en que deben secuestrarse los bienes, se secuestran y el acusador ó fiscal pide que sea llamado por edictos ó pregones. Entonces el juez que de tal delito conociere, manda despachar el primer edicto, haciéndolo publicar en casa del reo si la tiene, y fijarlo en lugar público acostumbrado [*L.* 1. *tit.* 37, *lib.* 12 *Nov.*].

P. ¿Qué se espresa en este edicto?

R. El delito de que se le acusa y el término que se le concede para comparecer, que es el de nueve dias, con apercibimiento, que de no hacerlo, procederá en su rebeldía.

P. ¿Qué se hará si no comparece el reo á este primer emplazamiento?

R. Se le acusa la rebeldía; le condena el juez en la pena del desprez, esto es, de haber despreciado el edicto, la que antes era sesenta maravedís y en el dia es una multa arbitraria, y provee que se despache segundo edicto, espresando lo mismo que el primero y la rebeldía que se le ha acusado.

P. ¿Qué se hace si no parece á este segundo emplazamiento?

R. Se le vuelve acusar la rebeldía, y si el delito merece pena capital, se le condena en la pena *del homecillo* que antes era de seiscientos maravedís (y hoy arbitraria); y se le emplaza por tercera vez en los términos referidos.

P. ¿Qué se hará si no compareciere el reo?

R. Se le acusa la rebeldía y se manda que le sea puesta la acusacion en forma. Presentada ésta, manda el juez al reo ausente que responda dentro de tercero dia, se le notifica así en los estrados de su audiencia que declara por bastantes, y se sigue la causa en ellos por los trámites regulares hasta la sentencia definitiva; conforme al proceso.

P. ¿Y qué se hará si el reo comparece al segundo plazo?

R. Debe pagar la pena del desprez y costas, y será oido.

P. ¿Y si pareciere al tercer plazo?

R. A mas de esto pagará la pena del homecillo y costas, y tambien será oido;

Digitized by Google

lo mismo será presentándose ó siendo preso antes de la sentencia definitiva ó despues de ella dentro de un año, desde el dia de la data de la sentencia en rebeldía: pero será oido sobre las penas corporales y pecuniarias, quedando en su fuerza y vigor las probanzas que se hicieren durante su ausencia como si se hubiesen hecho en juicio ordinario.

P. ¿Y si se pasare dicho año sin presentarse ni ser preso?

R. Se ejecutará la sentencia en las penas pecuniarias ó de bienes sin poder ser oido sobre ellas; pero sí sobre las penas corporales.

P. ¿Y si muriere el reo dentro del año?

R. Serán oidos sus herederos en cuanto á las penas pecuniarias en caso que los delitos sean de aquellos que no se estinguen con la muerte.

P. ¿Qué deberá hacerse si el reo no compareciere en los treinta dias de los tres plazos y los bienes secuestrados no pudieren conservarse?

R. Los hará vender el juez en almoneda pública, pregonándolos de tres en tres dias, y mandará poner su precio en secuestro [*L.* 1, *tit.* 37, *lib* 12, *Nov.*].

TITULO XVI.

DE LAS APELACIONES Y DEMAS RECURSOS.

P. ¿Qué es apelacion?

R. Apelacion ó alza, como dicen las leyes de Partida, es un recurso que alguno de los litigantes hace al juez superior, quejándose de algun agravio que cree haber recibido en la sentencia del inferior, y pidiendo que la enmiende conforme á derecho (*L.* 1, *tit.* 23, *P.* 3).

P. ¿Qué requisitos se necesitan para que la apelacion sea válida?

R. Que quien la interponga tenga derecho para apelar; que se apele del juez inferior al superior, y que se interponga en el término establecido por la ley.

P. ¿Quiénes pueden apelar?

R. Todos los que se sintieren agraviados de la sentencia aun cuando no hubiesen litigado; v. g., si el comprador de alguna cosa hubiese sido vencido en un pleito en que se demandaba la misma, y no apelare, podrá hacerlo el vendedor que no litigó, por la eviccion á que está obligado (*L.* 4, *tit. cit.*).

P. ¿Está obligado á apelar el procurador de la sentencia contraria á su principal?

R. Está obligado á apelar, pero no á seguir la apelacion á no ser que fuese su poder general ó tuviese cláusula de poder seguirla (*L.* 3, *tit.* 23, *P.* 3).

P. ¿Si dada sentencia sobre una cosa comun apelase un comunero y venciese, servirá su victoria para los demas?

Digitized by Google

R. Así es, á no ser que lo consiguiera por ser menor, por vía de restitucion (*L.* 5, *tít. cit.*).

P. ¿Y si el pleito fuere sobre servidumbre de una heredad comun de muchos?

R. Tambien servirá la apelacion de uno para los demas; pero no si fuere personal del que apeló [*L.* 6, *tít. cit.*].

P. ¿Se puede apelar de todas las sentencias?

R. De las definitivas, mas no de las interlocutorias, á no ser que tengan fuerza de definitivas, ó causen un gravámen irreparable (*L.* 13 *y* 10, *tít.* 23, *P.* 3, *y* 23, *tít.* 20, *lib.* 10 *Nov.*).

P. ¿Hay algunos casos en que no se admite apelacion de sentencias definitivas?

R. Cuando el valor de lo que se litiga no pasa de 25 duros en la Península, y de 100 en ultramar: de los negocios criminales sobre injurias y faltas livianas que no merecen otra pena que alguna reprension ó correccion lijera [Art. 31 del reglamento provisional]: cuando las causas no admiten dilacion, v. gr., si versan sobre cosa que no se puede guardar, bien que en tal caso se puede admitir en solo el efecto devolutivo (*L.* 22, *tít.* 20, *lib.* 11, *Nov.*): cuando las partes se convienen entre sí á no apelar (*L. últ., tít. cit.*). Cuando se hubiese dado la sentencia en virtud de juramento voluntario de las partes (*L.* 15, *tít. cit.*): cuando fuere vencido alguno que debia algo al rey por razon de pechos, cuenta &c., y (*L.* 4. *y últ., tít. cit.*) cuando los litigantes hubieren sido rebeldes en no asistir al juicio (*ley* 15, *tít.* 11, *P.* 3.).

P. ¿Se puede interponer la apelacion ante cualquier juez superior al que la motiva?

R. Ha de ser al siguiente en grado; pero si alguno por error apelase para ante un juez superior no inmediato ó para ante un igual al que sentenció, vale la apelacion, no para juzgar éstos, sino para enviarla á quien pertenezca (*L.* 18, *tít. cit.*).

P. ¿Qué término se concede para apelar?

R. El de cinco dias continuos, contados desde el de la notificacion de la sentencia inclusos los dias feriados [*L.* 1, *tít.* 20, *lib.* 11, *Nov.*]; pero los menores pueden apelar dentro del término de cuatro años despues de haber salido de su minoría (*LL.* 2 *y* 3, *tít.* 23, *P.* 3 *y* 8, 9 *y* 10, *tít.* 19, *P.* 6); el fisco, los concejos é iglesias dentro de cuatro, desde la notificacion de la sentencia, y habiendo lesion enorme dentro de treinta, y á los ausentes en servicio del estado, en romería, estudios, cautiverio, destierro ó prision, no les corre el término de la apelacion hasta despues de la ausencia ó que cese el impedimento, pidiendo restitucion por esta causa dentro de diez dias [*LL.* 10 *y* 11 *tít.* 23, *P.* 3].

Digitized by Google

P. ¿Solo se conceden cinco dias para la apelacion de todas las causas?

R. De la sentencia sobre los delitos livianos á que por la ley no se imponga pena corporal, se ha de hacer la apelacion dentro de los dos dias siguientes al de la notificacion de la sentencia [Primera disposicion de la ley de 4 de Noviembre de 1838]. De la sentencia de los árbitros debe apelarse dentro de diez dias [*L. fin. tít.* 4, *P.* 3.]

P. ¿Cómo se puede hacer la apelacion?

R. Verbalmente en el acto de notificarse la sentencia, bastando decir *apelo*; pero si se deja pasar algun intervalo, ha de hacerse por escrito diciendo en qué causa, de qué sentencia y contra quién se apela; lo cual debe hacerse ante el juez de la causa [*ley* 22, *tít.* 23, *P.* 3], y en su ausencia ante el escribano y testigos.

P. ¿Qué efectos produce la apelacion?

R. La apelacion surte dos efectos, el uno llamado suspensivo porque suspende la jurisdiccion del juez inferior para que no pueda proceder á ejecutar la sentencia mientras está pendiente la apelacion, y el otro llamado devolutivo, porque con apelacion se trasfiere solo al juez superior el conocimiento de la causa para que se revoque la sentencia; pero sin que se suspenda su ejecucion (*L.* 24, *tit.* 20, *lib.* 11 *Nov.*).

P. ¿Cuándo debe admitirse la apelacion en ambos efectos y cuándo en solo el devolutivo?

R. Si el perjuicio que de no admitirse la apelacion en el efecto suspensivo se sigue al apelante es mayor que el que resulta al público, debe admitirse en ambos efectos, y si la parte á cuyo favor se dió la sentencia se espusiese á mayor perjuicio por la suspension, ó fuese trascendental á la causa pública, solo se admitirá en el efecto devolutivo.

P. ¿Deberá comparecer el apelante ante el juez de quien apeló si se le citare por otra causa?

R. No hay duda; porque no debe suponerlo ofendido, y ademas siempre tiene el recurso de apelar.

P. ¿Puede el apelante injuriar al juez de quien apela?

R. No puede, ni el juez injuriar al apelante [*L.* 22, *tít.* 23, *P.* 3].

P. ¿Qué debe hacer el juez admitida la apelacion?

R. Si solo fuese admisible en el efecto devolutivo, manda el juez que se remitan los autos en compulsa á la audiencia; y si fuere de pleitos sumarísimos de posesion, en los cuales no se admite apelacion sino solo en el efecto devolutivo, hace el juez que, á eleccion del apelante, ó se remitan los autos á la audiencia en compulsa, á costa de éste, ó se guarde para remitir los originales á que sea plenamente ejecutada la sentencia, citándose siempre y emplazándose á los interesados, para que acudan á usar de su derecho ante el tribunal superior [Art. 49

Digitized by Google

del reglamento provisional]. En los casos en que se admite en ambos efectos, la admitirá lisa y llanamente, y desde luego remitirá á la audiencia los autos originales á costa del apelante, con la previa citacion y emplazamiento sobre dichos, sin que se pueda exigir derechos algunos con el nombre de compulsa (Art. 50 de dicho reglamento).

P. ¿Cómo deben enviarse los procesos?

R. Firmados, sellados y cerrados [*L.* 17, *tit.* 20, *lib.* 11, *Nov.*].

P. ¿Qué término tiene el apelante para presentarse ante el tribunal superior?

R. El que le hubiere señalado el juez inferior; y no habiéndoselo señalado, el de cuarenta dias, si residiese el superior de los puertos allende: si de puertos acuende, el de quince, y si reside en el mismo pueblo que el inferior, tiene el de tres dias, en cuyos términos se cuentan los dias feriados [*ley* 3, *tít.* 20, *lib.* 11, *Nov.*; *y* 23 *y* 24. *tit.* 23, *P.* 3].

P. ¿Qué sucederá si el apelante no se presenta en dichos términos?

R. Se da por desierta la apelacion, quedando la sentencia primera valedera [*D. l.* 23].

P. ¿Qué trámites se siguen en el juicio por apelacion?

R. El apelante presenta un escrito esponiendo sus agravios contra la sentencia, y solicitando se declare nula ó se revoque como injusta. Del escrito de agravios se da traslado á la parte que no apeló para que conteste; y como puede suceder que ésta se halle tambien agraviada de la sentencia, por haberle sido en parte favorable y en parte adversa, tiene el recurso de *adherirse á la apelacion contraria*, pretendiendo en su escrito de contestacion, que se llama de *agravios medio*, que se confirme la sentencia en lo que le fuere favorable, y se declare nula ó revoque como injusta en lo que le fuere perjudicial.

P. ¿Qué tiempo tiene la parte para adherirse á la apelacion?

R. El de la contestacion á la pretension del apelante.

P. ¿Debe presentar el apelante las escrituras en que apoye su pretension junto con la demanda?

R. Así es, y lo mismo la parte contraria con su contestacion (*Ll.* 4, 5, *y* 6, *tít.* 21, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Qué trámites se siguen despues?

R. Si fuere necesario, se réplica y dúplica como en primera instancia, y se recibe la causa á prueba por instrumentos, ó por confesion de la parte contraria; pero no se admite prueba de testigos sobre los mismos artículos de la primera instancia ó sobre los directamente contrarios (*L.* 6, *tit.* 10, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Hay algunos casos en que se pueda admitir prueba de testigos?

R. Cuando las partes consienten en su presentacion, si su exámen hubiese padecido vicio de nulidad, si no se hubiesen examinado en primera instancia, si

Digitized by Google

los menores piden restitucion para probar sobre los mismos artículos de la primera instancia, y si la causa fuere matrimonial.

P. ¿Pueden proponerse escepciones nuevas en segunda instancia?

R. Se puede; y tambien las que el juez inferior no admitió en primera instancia, por presentarse fuera de tiempo, con tal que no muden la naturaleza de litigio.

P. ¿Puede pedir el menor restitucion contra el lapso, del término que se conceda para probar estas escepciones?

R. Sin duda; debiéndola solicitar dentro de los quince dias despues de la publicacion, como en primera instancia (*ley* 7, *tit.* 10: *y l.* 4, *tit.* 13, *Nov.*).

P. ¿Cómo se procede hechas las probanzas?

R. Se procede á su publicacion; se tachan los testigos y se admite prueba de tachas, entendiéndose esto cuando se hubieren presentado en segunda instancia en los casos dichos, pues los de la primera no se pueden tachar, si no se tacharon en ella; porque se presume que se aprobaron tácitamente: se admite prueba de tachas si el juez no hubiere querido admitirlas en primera instancia, ó por otra justa causa no hubieren podido admitirse, la que deberá hacerse en el mismo escrito de agravios, probándose al mismo tiempo que los puntos principales: las partes alegan de bien probado, y declarada conclusa la causa se falla.

P. ¿Qué se hará cuando el juez superior confirma la sentencia del inferior?

R. Ha de volver la causa al juez inferior para que conozca de ella, y debe condenar en costas al apelante; pero si fuere definitiva y la confirmó con alguna enmienda, ó en virtud de pruebas hechas en segunda instancia, no le debe condenar en costas.

P. ¿Y cuando la revoca?

R. Tampoco debe condenar en costas á ningun litigante, por creerse en ambos justos motivos para litigar (*ley* 27, *tit.* 23, *P.* 3; *y* 2 *y* 3, *tit.* 19, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Qué trámites se siguen en la apelacion de pleitos de menor cuantía?

R. En los pleitos de menor cuantía en que hay lugar á ella, cuales son los de tercera clase, admite el juez la apelacion lisa y llanamente sin dar traslado, mandando que se cite á las partes para que dentro de este término acudan por sí, ó por medio de procuradores, á la audiencia territorial, á la que se remitirán los autos á costa del apelante (Art. 14 de la ley de 1.° de Enero de 1838).

P. ¿Qué se hace llegados los autos á la audiencia?

R. Luego que ha trascurrido el término de los quince dias de la citacion, se da cuenta á la sala á que corresponda, la que manda pasar los autos al relator, señalando desde luego el dia de la vista, que ha de ser uno de los seis primeros siguientes (Art. 15).

Digitized by Google

P. ¿Qué debe hacer el relator el dia señalado para la vista?

R. Dar cuenta, sin formar estracto ni apuntamiento, pero leyendo á la letra lo que sea necesario, especialmente en las diligencias de prueba.

P. ¿Pueden asistir abogados á dar informe?

R. No pueden; ni se admiten pruebas ni escritos algunos; de modo, que el tribunal tiene que fallar en vista de lo actuado en primera instancia; pero podrán hablar las partes ó sus procuradores, sobre los hechos [Art. 16].

P. ¿Causa ejecutoria la sentencia de vista?

R. Así es, si confirma en todas sus partes la del juez de primera instancia, ó si la revoca por unanimidad; pero no si por mayoría de votos, lo cual deberá espresarse en la misma sentencia [Art. 18].

P. ¿Son perentorios los términos dichos?

R. Todos son perentorios é improrogables; pero no se cuentan los dias festivos [Art. 27].

P. ¿Cómo se procede en la apelacion de autos interlocutorios?

R. Se entregan los autos á las partes por su órden, y á cada una, por un término que no pase de nueve dias, para solo el objeto de que se instruyan los defensores á fin de hablar en estrados; y pasado el último término, sin necesidad de otra cosa, se llamará el negocio con citacion de los interesados para fallar lo que corresponda. De lo que se fallare no habrá lugar á súplica [Art. 1.° del decreto de 8 de Octubre de 1835, y 69 del reglamento provisional].

P. ¿Se puede apelar en las causas criminales?

R. Antes no se podia apelar en ciertos delitos (Véase la ley 16, tít. 23, P. 3); pero en el dia se admite en todos, debiendo remitirse desde luego los autos originales á la audiencia del territorio, con previa citacion y emplazamiento de las partes; y aunque no medie la apelacion deberá procederse así cuando la causa fuese sobre delito á que por la ley está señalada pena corporal [Primera disposicion de la ley de 4 de Noviembre de 1838, que sustituye á la décimacuarta aclaracion del art. 51 del reglam. prov.].

P. ¿Cómo procede la audiencia en estas causas que van á ella en apelacion ó consulta?

R. La audiencia, para determinar en vista ó en revista, oirá al fiscal en su caso, y tambien á las demas partes, si se presentaren ó hubieren sido nombrados *apud acta*, concediéndoles un término que no pase de nueve dias á cada uno, con las circunstancias y demas términos con que se procede en primera instancia en el plenario.

Si pasado el término del emplazamiento hecho en el juzgado inferior, no hubieren comparecido las partes, se les nombrará de oficio defensor ó procurador con quien se entiendan las actuaciones relativas á la no comparecencia, hasta que

Digitized by Google

recaiga ejecutoria en el proceso [Segunda disposicion de d. l., que sustituye al art. 51 del reglamento provisional].

P. ¿Puede conceder la sala nuevos términos de prueba en estas instancias?

R. No puede si no sobre hechos que la exijan, siendo de aquellos que sin malicia se dejaron de proponer en primera instancia, ó propuestos no fueron admitidos [Art. 17 de la ley de 1.° de Octubre de 1820].

P. ¿Hay apelacion de las sentencias que dieren las audiencias?

R. No hay apelacion; pero se interpone el recurso de *súplica* (*L.* 2, *tít.* 21, *lib.* 11, *Nov.*)

P. ¿Qué es súplica?

R. El recurso que se hace á la audiencia territorial para que revoque la sentencia que dió ella misma. En estos casos la primera sentencia que se dió se llama de vista, y la segunda de revista [*L.* 17, *tit.* 23, *P.* 3].

P. ¿En qué casos no se admite la súplica?

R. No se admite cuando ha habido tres sentencias definitivas (*leyes* 25, *tít.* 23, *y* 4, *tít.* 24 *P.* 3; *y* 2, *tít.* 21, *lib.* 11, *Nov.*); pues en ninguna clase de negocio puede haber mas de tres instancias y tres sentencias definitivas (Art. 285 de la const. de 1812), sean ó no conformes entre sí; ya sea ó no una de ellas dada por la audiencia confirmando dos de los inferiores; de las sentencias de vista de autos interlocutorios, aunque tengan fuerza de definitivos [Art. 69 del reglamento], ni de los autos en que se declara si hace ó no fuerza el juez eclesiástico, ni de la sentencia confirmatoria de la de los jueces árbitros; pero sí de la revocatoria [*leyes* 23 *y* 25, *tit.* 24, *P.* 3]. En los juicios sumarísimos de posesion no habrá lugar á súplica de la sentencia de vista, confirme ó revoque la del juez inferior, ni en los plenarios, sino en el caso de que la sentencia de vista no sea enteramente conforme á la de primera instancia y la entidad del negocio esceda de quinientos duros en la península é islas adyacentes, y de mil en ultramar [Art. 66 del reglam.].

En los pleitos sobre propiedad, cuya cuantía no pase de doscientos cincuenta duros en la península é islas adyacentes, y de quinientos en ultramar, no habrá lugar á súplica de la sentencia de vista, la cual causará ejecutoria, sea que confirme ó revoque la primera (Art. 67 del reglam.). Tambien causará ejecutoria la sentencia de vista que sea enteramente conforme á la de primera instancia, en pleito de propiedad cuya cuantía no esceda de mil duros en la península y de dos mil en ultramar. Pero en estos dos casos deberá admitirse la súplica cuando el que la interpone presente nuevos documentos, jurando que los encontró nuevamente y que antes no los tuvo ni supo de ellos, aunque hizo las diligencias oportunas (Art. 67 del reglam.).

P. ¿Qué término se concede para interponer la súplica?

Digitized by Google

R. Tres dias fatales, si fuere de sentencia interlocutoria con fuerza de definitiva, sin que haya restitucion contra el transcurso de estos dias; y diez dias fatales si de sentencia definitiva [*leyes* 1 *y* 3, *tít.* 21, *lib.* 11, *Nov.*].

P. ¿Qué trámites se siguen en esta instancia?

R. Del pedimento de la parte que suplica se da traslado á la parte contraria, y con la respuesta de ésta se concluye con dos escritos para prueba, si hay algo que probar, y en adelante se procede como en la vista.

P. ¿Qué se puede probar en este juicio?

R. Lo que no se alegó y probó en el de vista (*L.* 2, *tít.* 21, *lib.* 11, *Nov.*).

P. ¿Se puede suplicar de los pleitos de menor cuantía?

R. Solo en los de tercera clase y cuando la sentencia de vista no causa ejecutoria; esto es, cuando revoca por mayoría y no por unanimidad la sentencia de primera instancia (Art. 19 de la ley de 10 de Enero de 1838).

P. ¿Cómo puede interponerse la súplica?

R. O por escrito ó *in voce*, y en este caso se anotará por diligencia formal (Art. 25 de la ley cit.).

P. ¿En qué término se debe interponer?

R. Dentro de los diez dias siguientes al de la notificacion de la sentencia de vista.

P. ¿Qué trámites se siguen en este juicio?

R. Admitida la súplica, sin dar traslado, se señalará dia para la revista dentro de los seis primeros dias siguientes.

P. ¿Cómo se verifica la revista?

R. Por dos magistrados diversos y en los mismos términos que la vista. Estos magistrados se reunen con los que vieron antes el pleito; votan unos y otros, y lo que resulta acordado por la mayoría hace sentencia y causa ejecutoria [Artículo 20].

P. ¿Cómo se procede para la ejecucion de la sentencia?

R. Se devuelven los autos al juez inferior, con una certificacion á la letra de la sentencia de la audiencia, y de la tasacion de costas si la hubiere, y en su virtud lleva el juez á debido efecto la sentencia y pago de costas, cuyo importe se remite á la escribanía de cámara para su distribucion entre los interesados [Artículos 22 y 23].

P. ¿Se siguen los trámites del juicio ejecutivo para la ejecucion de la sentencia?

R. Se procederá de plano, sin permitir gastos ni dilaciones que puedan escusarse: para ello, si requerido el deudor no pagase dentro de dos dias, se le embargarán y venderán en almoneda pública bienes suficientes, los muebles á los tres dias y los raices á los nueve, pregonándolos de tres en tres (Art. 24).

Digitized by Google

P. ¿Se admite súplica en las causas criminales?

R. Se admite, y se procede como para dar la sentencia de vista.

DEL RECURSO DE NULIDAD.

P. ¿En dónde y en qué término debe interponerse el recurso de nulidad?

R. En el tribunal superior *á quo*, dentro de los diez dias siguientes al de la notificacion de la sentencia que cause ejecutoria, debiendo hacerse por escrito firmado de letrado, en que se citen la ley ó doctrina legal infringida, y por procurador autorizado con poder especial [Artículo 7 del decreto de 4 de Noviembre de 1838].

P. ¿Qué debe preceder á la admision del recurso por parte del que lo interponga?

R. El depósito de diez mil reales de vellon, ó fianza suficiente en doble cantidad; pero si fuere pobre le bastará obligarse por escritura pública ó en los autos, á responder de dicha suma cuando llegare á mejor fortuna (Art. 8).

P. ¿Cómo se procede interpuesto el recurso?

R. Lo admite sin mas trámites el tribunal *á quo*, y manda remitir al supremo el todo ó parte de los autos que estime conducente, previa citacion de los interesados, para que comparezcan á usar de su derecho, dentro de treinta dias contados desde el en que se les notificare el auto de admision del recurso y emplazamiento; ó dentro de cincuenta si el recurso se interpuso de la audiencia de Mallorca, ó de sesenta si de la de Canarias. Entregarán originales á la parte que interpuso el recurso, de conformidad con la parte contraria, y con la obligacion de satisfacer previamente la parte del correo, la pieza ó piezas que se consideren bastantes para su determinacion. Pero siempre se acompañarán: primero, el memorial ajustado en copia autorizada: segundo, originales ó por testimonio literal, si existen en otra pieza, la sentencia que causó ejecutoria, la reclamacion de nulidad, y todo lo relativo á la interposicion y admision del recurso, con un informe que manifieste los fundamentos de hecho ó de derecho que el tribunal tuvo para dictar su fallo [Art. 9].

P. ¿Cómo se procede presentadas las partes en el tribunal supremo por medio de procurador?

R. Se les entregarán los autos para instruccion de sus letrados, por un término suficiente que no pase de 30 dias á cada una; y devueltos los autos y hecho si se puede el cotejo ajustado, se señalará dia para la vista del recurso, y se procederá á ella citadas las partes (Art. 13 y 14).

P. ¿En qué término debe pronunciarse la sentencia?

R. En los quince dias siguientes al de la vista, en la que se hará espresa de-

Digitized by Google

liberacion de si ha ó no lugar al recurso, esponiéndose los fundamentos legales del fallo: contra dicha sentencia no se admitirá recurso alguno (Art. 17).

P. ¿Cómo se procederá cuando se declare haber lugar al recurso por ser el fallo contrario á la ley espresa y terminante?

R. El tribunal supremo devolverá los autos al tribunal *á quo*, para que sobre el fondo de la cuestion determine en última instancia lo que estime justo, por siete ministros que no hayan intervenido en los fallos anteriores [Art. 18].

P. ¿Y si fuere por infraccion de ley de enjuiciamiento?

R. Devolverá los autos al tribunal *á quo*, para que, reponiendo el proceso al estado que tenia antes de cometerse la nulidad, lo sustancie y determine con arreglo á las leyes, por ministros diferentes de los que intervinieron en los fallos anteriores (Art. 19).

P. ¿Y si la declaracion de nulidad recayese sobre autos seguidos en el tribunal de guerra y marina, ó en audiencias que no constaren del suficiente número de ministros?

R. Se remitirán los autos por el tribunal supremo, para los efectos espresados, á la audiencia mas inmediata (Art. 20).

P. ¿Qué se hará cuando se declare no haber lugar al recurso?

R. Se condenará al recurrente en las costas y en la pérdida de la suma depositada á que se obligó á responder, la que se repartirá por mitad entre la parte contraria y el fondo de penas de justicia (Art. 22).

P. ¿Qué se hará cuando recibidos los autos en el tribunal supremo, pasase el término del emplazamiento sin presentarse la parte recurrente?

R. Se declarará á peticion de la contraria por desierto el recurso, condenando al que lo interpuso al pago de las costas causadas y á la pérdida de la cantidad depositada [Art. 12].

P. ¿Hay lugar á otro recurso contra el fallo del tribunal *á quo* en procesos devueltos ó remitidos por consecuencia de la declaracion de nulidad?

R. No le hay, salvo el de responsabilidad contra los ministros que lo dictaren. Aunque éstos incurriesen en ella, su determinacion será firme y tendrá fuerza de cosa juzgada entre los litigantes [Art. 21].

P. ¿Es apelable el auto en que se deniegue el recurso de nulidad por el tribunal *á quo?*

R. Lo es; é interpuesta la apelacion, el tribunal *á quo* mandará sacar testimonio de lo conducente, por señalamiento de los interesados, y lo remitirá al supremo dentro de los quince dias inmediatos al en que se les hubiese notificado el auto de que se apeló, emplazando á las partes para que se presenten á usar de su derecho en dicho tribunal [Art. 11].

P. ¿Hay lugar á este recurso en las causas criminales?

R. No le hay, ni en los pleitos posesorios y ejecutivos (Art. 6).

Digitized by Google

DE LOS RECURSOS DE FUERZA.

P. ¿Qué es recurso de fueza?

R. El que interpone la parte que se siente agraviada de un juez eclesiástico al tribunal secular, implorando su proteccion y amparo contra aquel (*Ll.* 1, 2 *y* 8, *tít.* 2, *lib.* 2, *Nov.*).

P. ¿De cuántos modos puede hacer fuerza el tribunal eclesiástico?

R. Primero: en el conocer y proceder, que es cuando tomó conocimiento en causa estraña de su jurisdiccion. Segundo: en el modo de conocer y proceder, que es cuando perteneciendo la causa á la jurisdiccion eclesiástica no observa en la sustanciacion el órden prescrito en derecho. Tercero: en el de no otorgar ó no diferir á la apelacion, que es cuando el juez eclesiástico no otorga la apelacion que ante él se interpone siendo admisible (*ley* 21, *tít.* 2, *lib.* 2, *Nov.*).

P. ¿Cómo se procede en él primer caso?

R. Presenta el recurrente pedimento ante el juez eclesiástico que hace la fuerza, pidiéndole que se abstenga del conocimiento de la causa y remita los autos al juez secular competente, protestando que de no hacerlo se valdrá del auxilio del tribunal seglar: si no hiciese caso el eclesiástico se le debe pedir un testimonio, y con él, si se lo concede, y si no, con testimonio de la denegacion, se interpone el recurso al tribunal seglar superior del territorio, el cual usa del auto llamado de legos, por el que, declarando nulos los autos obrados por el juez eclesiástico, los recoge y remite al juez competente para que conozca del asunto.

P. ¿Y cuando la fuerza se causa del segundo y tercer modo?

R. Se pide la revocatoria del auto con que infiere la fuerza, apelando de lo contrario: si niega el juez uno y otro, se insiste en la apelacion, protestando el auxilio secular contra la fuerza; y si con esto no se logra, se usa del recurso ante el tribunal del territorio, el cual despacha carta ordinaria al eclesiástico para que se reforme la fuerza; y no haciéndolo así, despacha sobrecarta para que le remita los autos originales, para en su vista quitarla si la hay.

P. ¿Qué tribunal conoce de los recursos de fuerza?

R. El tribunal supremo de justicia conocerá de los recursos de fuerza que se interpongan de la nunciatura, del consejo de órdenes y de todos los tribunales superiores de la corte. Las audiencias conocerán de los recursos de fuerza que se introduzcan de los tribunales y autoridades eclesiásticas de su territorio [Artículos 261 y 266 de la const. de 1812].

Digitized by Google

DE OTROS RECURSOS CONTRA LA ARBITRARIEDAD JUDICIAL.

P. ¿Hay lugar á otros recursos contra la arbitrariedad de los jueces?

R. Lo hay, siempre que el juez inferior deniega la apelacion legítima ó solo la admite en el efecto devolutivo, debiendo hacerlo en ambos: cuando usurpa la jurisdiccion que no le pertenece: cuando dilata mas de lo justo los términos ó la sentencia, y cuando altera el órden del juicio. En el primer caso, debe acudir el litigante al juez superior, el cual, recibido informe del juez, y oidas las razones de la parte, determina ó no, haber lugar al recurso ó que se admita la apelacion. Los procedimientos que se siguen en los demas casos, pueden verse en el decreto de cortes de 19 de Abril de 1813, restablecido en 30 de Agosto de 1836, y en los artículos 59 y 73 del reglamento provisional.

Digitized by Google

Adiciones á la obra anterior, para la mejor inteligencia de ella, evitando algunas equivocaciones que podian padecer los que quisieran instruirse por ella en el derecho, y cumpliendo con lo que prometimos en el pequeño prólogo que colocamos al principio de dicha obra.

LIBRO I.—TITULO II.

1. En la página 49 pregunta: "¿En qué tiempo se reputa el feto viable naturalmente? Y responde: cuando nace dentro del sétimo mes de la union carnal, y cuando nace en el octavo, noveno y décimo; pero si nace en el undécimo, contado desde la separacion del marido y muger, ya no se reputa viable."

La ley de Partida dice, que el parto se reputa legítimo y *vividera* la criatura, conforme á la doctrina de Hipócrates, si naciere en el sétimo mes, en el noveno ó en el décimo; mas no si llega á tener un dia siquiera del onceno; y como omite la designacion del octavo, parece que quiso escluirlo de la calidad de ser tambien apto para que la criatura que nazca en él sea reputada por legítima y *vividera*, sobre lo cual, el Dr. D. Joaquin Maria Palacios, en las notas con que ilustró las Instituciones de los doctores Azo y Manuel, se esplica en estos términos: "Es verdad que para que se repute parto legítimo, es menester que sea en tiempo legítimo; pero en mi opinion no lo es que para ser legítimo ha de ser precisamente en el sétimo, nono ó décimo mes. Por lo que respecta al parto en el octavo mes, la misma ley 4, tít. 23, P. 4, que citan los autores, da á entender que será legítimo; y así lo entiende el Sr. Gregorio Lopez, cuando en la glosa segunda á la misma ley dice: *si ergo nascatur in octavo mense legitimus est.* Por lo que respecta al undécimo y otros meses, en que se habia creido por algun tiempo imposible el parto, la naturaleza ha desmentido algunas veces prácticamente esta falsa creencia, y el poco fundamento de la doctrina de Hipócrates, en que al parecer se apoya la citada ley, tomada de la *septimo mense D. de statu hom.* El ilustre Buffon, en su *Historia natural*, tomo 3, pág. 428 y siguientes, da noticia de un parto de trece meses; y un físico moderno da la razon de semejantes partos: *unde factum est ut non pauci recentiorum medicorum rem sic distinxerint, si partus,*

Digitized by Google

inquiunt, naturalis sit et foetus validus, nono aut decimo mense expectandus est; si vero sit debilis foetus ita ut neque exitum tentet, neque illa offensione uterum irritet, in longius tempus protrahetur, qui pronode naturales non exit, legitimus tamen erit. Fernando Mena, Francisco Valle y otros muchos que cita Carranza *de vera hum. part. nat. et legit. designat. cap.* 9, dicen que pueden ser legítimos á los seis meses y aun á los cinco. Avicena, lib. 9 de *nat. anim.*, cap. últ., asegura que vió él mismo un niño nacido en el sesto mes; y Santa Cruz, *de Hipoc. philos.* dice así: *quinto mense editum in Hispania cognovimus.*

"Sin embargo de todo esto, podemos convenir en que semejantes partos, es decir, los que salen del órden comun y ordinario, son mucho mas raros que las flaquezas de las mugeres. Por tanto, pues, cuando ocurriese alguno de esta naturaleza, y se ventilase en juicio, servirán para su decision la conducta de la muger, su salud, los acontecimientos y otras mil circunstancias."

2. En el mismo título trata el autor de la esclavitud y de todo lo perteneciente á ella; tratado que es enteramente inútil para la república mexicana, en la que, por el artículo 1.° del decreto de 13 de Julio de 1824, se prohibió en todo el territorio mexicano el tráfico de esclavos procedentes de cualquiera potencia, y bajo cualquiera bandera. Por el 2.°: Que los esclavos que se introdujeran contra el tenor del artículo anterior, quedaran libres con solo el hecho de pisar el territorio mexicano. Por el 3°: Que todo buque nacional ó estranjero en que se trasporten é introduzcan, sea confiscado irremisiblemente con el resto del cargamento; y el dueño, el comprador, el capitan, el maestro y el piloto, sufrirán diez años de presidio. El 4.°, solo establece el periodo de tiempo necesario para que la ley comience á obligar, que el mas largo fué de seis meses.

TITULO IV.

1. Página 60. Trata el autor de las personas que á mas del consentimiento paterno necesitan del consentimiento ó licencia del rey, de la cámara, &c. En la república nada de esto tiene lugar por la diferencia del sistema, y ni aun se ha exigido para los matrimonios de los alumnos de los colegios y universidades.

2. En la misma página, trata el autor de las autoridades que pueden suplir el consentimiento paterno, cuando el disenso de los padres es irracional. En la república suple este consentimiento el gobernador del Distrito federal en él, y en ros Estados sus gobernadores.

3. En la página 61, espone el autor las penas del hijo que se casa sin obtener el consentimiento paterno, y establece que son la confiscacion de bienes, la

Digitized by Google

espatracion, y la exheredacion. De estas penas, la primera está prohibida por regla general, pues se halla abolida la confiscacion de bienes desde las leyes de las cortes españolas.

4. En la página 69, habla el autor de las mejoras hechas en los mayorazgos, todo lo que es inútil despues que por el decreto de las cortes de España se abolieron los mayorazgos.

5. En la página 72 habla del caso de corte de que gozaba la muger para recobrar sus bienes, cuando, por ser menor de edad los administraba su marido, lo cual tampoco tiene lugar, por haberse quitado generalmente los casos de corte.

TITULO V.

1. En la página 73, pregunta el autor, ¿cuáles son los efectos de la division de la dote en prefecticia y adventicia? Y responde: "Que cuando la da el padre, la lleva el hijo á colacion en los bienes paternos, y si la dió la madre, en los maternos; pero si la diere algun estraño, ó la misma muger, se hace por la restitucion propia de la hija." Esta frase está muy confusa, y lo que quiere decir es, que se entrega á la muger, aun cuando viva su padre; y si la muger ha muerto á los herederos de ésta. Así lo dice la ley que cita el autor, que es la 30, tít. 11, P. 4. Estas son sus palabras: "E si la dote fuere adventicia, ó fuesse fecho divorcio viviendo la hija, otrosi, debe ser entregada á ella, é non al padre, magüer fuese vivo. E si la dote oviere dado otro cualquier, que non fuesse padre de la muger, é la diesse simplemente sin otra postura, si ella muriere sin hijos, deve ser entregada la dote á los herederos de la muger."

2. En la página 76, al fin del párrafo sobre dotes, nombra el autor á los bienes parafernales, sin haber dicho antes lo que son. El diccionario de Escriche, artículo parafernales, dice: "Los bienes que la muger casada no ha comprendido en la constitucion de la dote, así los que se reservó tácita ó espresamente en el contrato matrimonial, como los que adquiere despues durante el matrimonio, por sucesion, donacion ú otro título lucrativo. *Parafernales* es lo mismo que extradotales, y viene de la palabra griega *paraferna*, que significa *extra dotem*, fuera de dote." Todo lo que hay dispuesto acerca de ellos, puede verse en el mismo diccionario, artículo *Bienes extradotales*.

TITULO VII.

En la página 91, dice el autor en la última pregunta: "¿Puede el padre enagenar, sin decreto del juez, los bienes que administra de su hijo? Sí puede, co-

Digitized by Google

mo haya justa causa; y tampoco está obligado á hacer inventario, sino solo una descripcion ante escribano, presentes padre é hijo y dos testigos; y cita la ley 24, tít. 13, P. 5." Esta respuesta tan general puede dar motivo á un error; pues parece que el padre puede enagenar los bienes del hijo, calificando él que hay justa causa, y que tampoco tiene necesidad de hacer inventario; y como la ley recae sobre toda la pregunta, parece tambien que todo lo contenido en la pregunta es disposicion de la ley, lo que no es así. En primer lugar, la ley nada dice sobre inventario ni sobre descripcion. En segundo lugar, establece que el padre no puede enagenar los bienes del hijo, y que, caso que los enagene, quedan obligados los bienes del padre al hijo, para que despues de la muerte de aquel tome de ellos lo necesario *fasta que recibiese entrega de ellos, de aquellos que el padre le oviesse enagenado, ó mal metido*; y que si el padre no tuviese bienes, ó los que tuviese se hallasen embargados, ó mal parados, *entonce pueden demandar sus bienes á quien quier que los fallen, é deven los cobrar*; y solamente no podrá hacer esto último en el caso de que quiera entrar á heredar los bienes de su padre.

LIBRO II.—TITULO I.

DE LAS COSAS.

En la página 100 pregunta el autor: "¿Las minas se hacen del primero que las ocupa? Y responde: Están declaradas propiedad de la nacion, y solo tiene derecho el que las halló á cierto galardon, segun las circunstancias del descubrimiento (L. 3, tít. 22, lib. 10, Nov.)." Esta ley no habla precisamente de minas, sino de *tesoro ó otros bienes algunos, ó otras cosas que pertenezcan á nos*, por lo que el autor comprendió en esta ley á las minas; pero no están bien comprendidas en ella; porque las minas, en tiempo del gobierno español estaban unidas á la corona, es decir, que pertenecian al soberano, por el alto dominio que tenia sobre las tierras de la nacion; mas los que las descubrian se hacian dueños de ellas, mientras las trabajaban con arreglo á ordenanza, dejando siempre el dominio supremo al rey, á quien pagaban los quintos de toda la plata que sacaban, y cuando dejaban de trabajarlas, ó lo que es lo mismo, de ampararlas, se hacia dueño de ellas en los mismos términos, el primero que las denunciaba. Hoy la nacion tiene el alto dominio en las minas, y los descubridores ó denunciadores se hacen dueños de ellas mientras las trabajan conforme á ordenanza. De consiguiente no se puede aplicar á los descubridores ó denunciadores de minas ese

Digitized by Google

galardon de que habla el autor, que solo es aplicable á las cosas que refiere la ley.

En la página 102 numera el autor las especies de accesion, estableciendo por primera la *inclusion*, y poniendo por ejemplo *una piedra agena engastada en un anillo nuestro*, y parece que reputando al anillo como principal, la piedra debe ceder al anillo, lo que no es muy seguro; lo primero, porque pudiendo separarse cómodamente, no hay necesidad de que ceda la piedra al anillo; y lo segundo, porque lo principal es la piedra si fuere de mucho valor.

TITULO IV.

DE LOS TESTAMENTOS.

En la página 115 se dice, que los testamentos abiertos deben estenderse en papel del sello tercero, y los cerrados en el del sello cuarto, lo cual está muy variado por nuestra legislacion, en la que, por la ley de 20 de Abril de 1842 se establecieron seis clases de papel sellado; la primera, que es de ocho pesos el pliego, segun el artículo 1.° de dicha ley, es, segun las partes 3.ª y 4.ª del artículo 2.°, para "los testamentos cuyo heredero ó herederos no sean descendientes ó ascendientes, sino colaterales ó estraños;" y tambien para los testamentos cuyo heredero ó herederos sean descendientes ó ascendientes, cuando la herencia equivalga á un capital que produzca el rédito de dos mil pesos arriba. El sello segundo es de cuatro pesos el pliego; y en él, conforme á la parte 3.ª del art. 3.°, se estenderán "los testamentos de herederos descendientes ó ascendientes, cuya herencia equivalga á un capital que produzca la renta desde quinientos hasta mil novecientos noventa y nueve ps." El sello tercero es de á un peso pliego; y en él, segun la parte 1.ª del artículo 4.°, se estenderán "los testamentos cuya renta no llegue á quinientos pesos." Ademas, en la parte 6.ª del mismo artículo, se manda que de este sello tercero se use "en los pliegos intermedios de los testamentos, cuyos herederos no sean descendientes ó ascendientes sino colaterales ó estraños; y en los que, aunque los herederos sean descendientes ó ascendientes, la herencia importe un capital que produzca la renta de dos mil pesos arriba."

Digitized by Google

TITULO XII.

DE LA ALCABALA Y DE LA PERMUTA.

En la página 155 dice, que la alcabala es el 4 por 100 en las ventas: en la república es el 6 por 100.

En la página 156 dice, que los militares no pueden arrendar predios; ni los oidores, contadores de rentas, &c. La ley que cita solo manda que no puedan arrendar oficios de alguacilazgo, ni de las entregas, ni de la cárcel, ni almotacenazgo, ni los plazos, ni alcaidías, ni mayordomías, ni escribanías, ni otros oficios que tuvieren por respecto á sus corregimientos; pero no prohibe otros arrendamientos. Hacemos esta advertencia, para quitar la equivocacion que resulta de las palabras del autor, el que despues de haber manifestado que los militares no pueden arrendar predios, continúa *ni los oidores, contadores &c. de rentas reales*, con lo que parece que los oficiales de rentas reales no pueden arrendar predios, lo cual es falso. Deberia, por tanto, decir, "ni pueden arrendar oficios de rentas reales los oidores, contadores, &c.

LIBRO III.—TITULO V.

DE LA FALSEDAD.

En la página 194 hay un yerro de imprenta, pues dice, que los que venden ó compran con pesos ó medidas falsas tienen por pena *diez* mil maravedises por la primera vez, y tres por la segunda. Está de mas la palabra *diez*, pues la ley dice, mil por la primera y tres mil por la segunda.

TITULO XIII.

DE LAS PENAS.

Adviértase en éste y en los títulos anteriores, que las penas están muy alteradas en la práctica. Las opiniones de los jurisconsultos, y las doctrinas de los políticos, han disminuido la gravedad de muchos delitos, y han manifestado la ineficacia de algunas penas, la trascendencia de otras á personas que no han de-

Digitized by Google

linquido, y la repugnancia que la naturaleza encuentra en algunas. De aquí es que en el dia está enteramente estinguido el tormento, por la razon misma que dá el autor; á saber: que un facineroso fuerte que pueda sufrirlo, se libra de la pena; cuando un inocente débil, que no tiene fuerzas para tolerarlo, puede confesar un delito que no ha cometido, y hacerse reo de una pena que no merece. Tiene, ademas, el defecto de ser injusto, pues importa de hecho una pena muy grave, cuando todavia no se sabe quién es el que debe recibirla. Los que sufrian tormento quedaban por lo regular baldados y enfermizos para toda su vida ¿Qué mayor pena podria ponerse que ésta algunas veces? Por otra parte el inocente, y aunque no lo fuese, el que habia tenido muy poca parte en un delito, cometido por otros, quedaba castigado injustamente si era inocente, ó con una pena muy desproporcionada, si era poco culpable. Por todas razones se ha abolido el tormento. El art. 148 de nuestra constitucion federal lo prohibe para siempre. Antes lo habia hecho el rey D. Fernando VII en cédula de 25 de Julio de 1814. Véase á Colon, tomo 3., ° página 360, edicion de 1817.

La pena de infamia no pasa del delincuente á su familia, por el art. 146 de nuestra constitucion.

Por el 147 está prohibida la confiscacion de bienes.

La pena de azotes está igualmente prohibida por el decreto de 8 de Setiembre de 1813, y la de horca por el decreto de 24 de Enero de 1812; pero no se entienda por esto que esté prohibida la pena de muerte, pues se sustituye la de horca con la de garrote ó mascada.

TITULO XIV.

DE LOS INDULTOS.

Segun la legislacion española, solo el rey los concede; pero por la parte XXV del art. 50 de nuestra constitucion, el congreso general es el único que puede conceder amnistías é indultos por delitos, cuyo conocimiento pertenezca á los tribunales de la federacion; mas por los que pertenezcan á los tribunales de los Estados, los concederán las autoridades que éstos designen en sus constituciones.

LIBRO IV.— TITULO II.

En la página 219 y parte de la siguiente, se trata de la recusacion de los jueces y magistrados, lo que está muy variado por nuestra legislacion. Comenzan-

Digitized by Google

do por los jueces inferiores, el decreto de 30 de Noviembre de 1846, mandó en su artículo 15, que las partes en el Distrito y Territorios pudieran recusar un juez, un asesor y un escribano con solo el juramento de no proceder de malicia, y el recusado queda absolutamente inhibido de conocer en la causa ó negocio; mas si despues querian recusar á otro, habia de ser con causa, por escrito, y con firma de abogado, la cual causa se deberá justificar plenamente, quedando derogadas las leyes que establecian el nombramiento de acompañados.

Tratemos primero de los jueces. La primera sala de la suprema corte de justicia. Así es que para recusar á un juez con causa, la parte le presenta su escrito, y éste lo remitirá juntamente con los autos á la mencionada sala, acompañándole tambien su informe (art. 17 del mismo decreto). La sala, al dia siguiente de recibidos los autos, calificará sin ningun trámite previo, si la causa es legal; y en caso que califique que no lo es, impondrá al abogado la multa de 25 pesos y devolverá los autos al juez para que continúe su conocimiento. Si calificare la causa por legal, la recibirá á prueba por un corto término; y con solo la vista de ella y los informes de los interesados, si los hicieren, fallará cuando mas tarde á los quince dias, contados desde el recibo de los autos. Si la sentencia fuere favorable al que recusó, se remitirán los autos del juez que los remita al que elija el actor; si no fuese favorable, se devolverán al juez recusado para que los continúe, imponiéndose á la parte la multa de 50 pesos. (Art. 18 del mismo decreto.)

En cuanto á los escribanos, las partes pueden recusar uno en cada negocio sin causa, y con ella á los demas. El juez ordinario, ante quien pende el negocio, decidirá en el mismo dia la legalidad de la causa; y siendo legítima se aplicarán las reglas anteriores, con solo la diferencia de que en lugar de los informes en estrados, con los que quieran dar las partes en una junta ante el juez, que deberán tener el dia que se les señale: todo deberá hacerse dentro de quince dias, contados desde el en que se recusó al escribano. (Art. 19 id).

Solamente los asesores de la comandancia general pueden ser recusados hasta tres, y de sus recusaciones conocen sus jueces.

Las partes pueden recusar un juez de distrito sin causa, sino solo con el juramento de no ser de malicia, dejándolo en su buena opinion y fama; pero con causa pueden recusar á los demas. Admitida la recusacion entra á funcionar el suplente de distrito mas antiguo de los tres que tiene cada uno. (Art. 24 y 25 del decreto de 20 de Mayo de 1826.)

Para tratar de las recusaciones de los jueces de circuito, es necesario tener presente la formacion de estos tribunales. Los jueces de circuito, los de distrito y los promotores fiscales de ambos, son nombrados por el supremo gobierno á propuesta en terna de la suprema corte de justicia, y lo mismo los tres

Digitized by Google

suplentes de cada distrito; pero el juzgado de distrito es unitario; de suerte que cuando falta el juez letrado, cubre esta falta un suplente. El tribunal de circuito es colegiado, y lo componen el juez letrado de circuito, y dos colegas, que se llaman asociados. Estos se nombran de la manera siguiente: Cada año se reunen el juez letrado, el promotor fiscal y dos regidores del ayuntamiento del lugar en que reside el tribunal, y nombran nueve individuos de los que se sacan dos por suerte, que sirven de asociados en todo el año, y los demas se insaculan para recompensarlos. (Parte I y II del art. 3.° de la ley de 20 de Mayo de 1826). Establecido de ese modo el tribunal, pueden las partes recusar sin causa un juez letrado y dos asociados; los demas con causa. (Parte III del art. citado).

En la suprema corte de justicia, podrán las partes recusar sin causa un ministro en las salas de tres, y dos en la de cinco. (Art. 14., ley de 14 de Febrero de 1826.) Los ministros que queden en cada sala, conocen de la recusacion.

En la página 221, se trata de los jueces delegados, lo que no puede tener lugar entre nosotros, porque en la república no puede haber jueces delegados, pues está prohibido todo juicio por comision. (Art. 148 de la constitucion federal).

En la página 226, se pregunta si hay casos en que puede conocer el juez que no lo fuere del reo, y se responde que sí, señalando varios casos en que puede hacerlo el rey, ó las audiencias. Entre nosotros no puede tener lugar esa doctrina, porque no hay juicios por comision, ó porque lo resiste el sistema de gobierno. Así es que el juez que conoce de alguna causa, es preciso que bajo algun aspecto sea competente, segun las leyes.

TITULO III.

DE LOS ABOGADOS Y PROCURADORES.

Página 226. Pone los requisitos que deben tener los abogados. Entre nosotros deben ser recibidos de abogados en la suprema corte de justicia, ó en los tribunales de los Estados, con esta diferencia, que los primeros no pueden actuar en los Estados, si sus autoridades no les dan licencia para ello; y los segundos sí pueden actuar en el Distrito y Territorios, solo con presentar sus títulos y no tener impedimento. Los estudios de los abogados se designan en el plan de estudios de 18 de Agosto de 1843, tít. II.

En la página 227. Dice que el abogado no puede hacer escritos en negocios que no pasen de quinientos reales. Entre nosotros los juicios verbales en que no se admiten escritos son hasta la cantidad de cien pesos. (Parte IX, art. 1, cap. 2 de la ley de 9 de Octubre de 1812.)

Digitized by Google

En la página 227, se exige para que el abogado pueda ejercer su profesion, que se adscriba al colegio de abogados. Entre nosotros no hay esta obligacion, sino que es voluntario el que se adscriban ó no al mencionado colegio. (Decreto de 22 de Abril de 1811.)

En la página 228, se habla de los procuradores. Entre nosotros no hay obligacion de hablar precisamente por medio de los de número, sino que las partes pueden presentarse por sí ó por la persona que quieran, ya sea ó no procurador (segun el art. 1, cap. XII del reglamento de la suprema corte de justicia, de 13 de Mayo de 1826). En el mismo capítulo se establecen las cualidades que han de tener, y las circunstancias conque una persona privada puede ser personera de otra, y las con que éstas y los procuradores de número pueden sacar los autos de la suprema corte, y cuántos deben ser estos procuradores.

TITULO IV.

DE LOS ESCRIBANOS Y AYUNTAMIENTOS.

En la página 229 y siguiente se trata de ambas cosas, las que están muy variadas entre nosotros. Los escribanos, para serlo, deben tener su exámen, que se llama *noche triste*, en el colegio de escribanos, y ninguno puede actuar en el Distrito y Territorios sin estar inscrito en la lista del mismo colegio. Despues de haber desempeñado su noche triste, se presentan á la suprema corte de justicia, cuya primera sala los examina, y aprobados, ocurren al supremo gobierno para que se les estienda el *fiat*, y entonces pueden actuar. Pero no es libre todo el que quiere para recibirse de escribano, sino que es necesario que haya una vacante de los que debe haber, y son los siguientes:

Dos en cada uno de los cinco juzgados de lo civil, y uno de diligencias en cada oficio: uno en cada juzgado de lo criminal: dos en el tribunal mercantil: dos en la comandancia general: uno de hipotecas: uno en el juzgado de distrito: otro en el de circuito: y uno de diligencias en la suprema corte de justicia.

Respecto de los ayuntamientos, solo tenemos que advertir, que en el Distrito no hay alcaldes constitucionales sino únicamente regidores; y cuando tratemos de juicios verbales, manifestaremos quiénes son los funcionarios que han reemplazado á aquellas autoridades.

TITULO V.

En la página 232. Se dice que la demanda se hace por escrito cuando la cantidad demandada pasa de quinientos reales de vellon; sobre lo que ya hemos dicho que en el Distrito y Territorios es necesario que pase de cien pesos.

Digitized by Google

En la misma página 232, dice que en la demanda debe constar el nombre del juez, &c. No está en práctica ponerlo.

TITULO VI.

DE LAS PRUEBAS.

En la página 241, se trata de los instrumentos haciendo distincion de escritura matriz, original y traslado: matriz es la que queda en el protocolo, original la primera cópia, y traslado las que se sacan de ésta. En la práctica se conoce á primera vista si la escritura es original ó traslado por la última cláusula: cuando es original se pone: sacóse para la parte &c. Cuando es traslado se dice: Concuerda con su original &c.

TITULO IX.

DE LOS TRAMITES JUDICIALES Y PLEITOS DE MENOR CUANTIA.

En este título se trata de los juicios verbales, y es preciso reformarlo todo, como lo harémos en el apéndice á los juicios.

TITULO X.

DEL JUICIO DE CONCILIACION.

En la página 251 se dice, que en estos juicios se necesitan hombres buenos, lo mismo que en los juicios verbales. Esta necesidad se ha quitado por el artículo 1, de la ley de 12 de Octubre de 1846, segun la que las partes, si quieren, llevan hombres buenos á sus conciliaciones; pero si no quieren llevarlos, no se les podrán exigir.

TITULO XIV.

DEL JUICIO EJECUTIVO.

En la página 263 se dice, que si el ejecutado no dá fianza se pone en prision. En la república no puede ponerse á nadie en prision por deuda civil, á menos

Digitized by Google

que no haya fraude, ó alguna incidencia criminal, de suerte que por el art. 36 de la ley de 15 de Noviembre de 1841, que estableció los tribunales mercantiles, se mandó que cuando en algun negocio de esta clase aparezca alguna incidencia criminal, remita el tribunal los autos al juez de este ramo para que conozca en ellos; y aun faculta al mismo tribunal para que asegure á la persona del reo, si se temiese que se fugue, dando cuenta inmediatamente al juez.

En la página 266, se vuelve á repetir hablando del concurso, que por la cesion de bienes se libra el deudor de ir á la cárcel. Téngase presente lo dicho en el párrafo anterior.

TITULO XV.

DEL JUICIO CRIMINAL.

En la página 271, se dice que el juez de una causa criminal deberá recibir el juramento y las deposiciones de los testigos, los que si están en otra parte, pueden serlo por el juez del lugar de su residencia, ó por otra persona de la confianza del juez de la causa. Esto último no tiene lugar en la república, porque por el art. 122 de la ley de 23 de Mayo de 1837, está mandado que los tribunales ó jueces reciban las declaraciones de los testigos, y si se hallan en otra parte sean examinados por el juez ó alcalde del lugar en que residan.

En la página 272, hablando de la detencion de una persona, dice que no puede pasar de veinticuatro horas; el art. 151 de la constitucion federal, estiende la detencion á sesenta horas.

TITULO XVI.

DE LAS APELACIONES Y DEMAS RECURSOS.

En la página 281, se dice que en las causas livianas se ha de apelar dentro de dos dias contados desde la notificacion de la sentencia. Esto no se observa en la república.

En la página 283 y en la siguiente, se trata de las apelaciones en juicios de menor cuantía. Acerca de esto trataremos en el *apéndice sobre juicios.*

En la página 285, se trata de la suplicacion; y aunque creiamos muy oportuno reservar este punto para el *apéndice sobre juicios*, nos ha parecido despues necesario manifestar algunas variaciones, que sobre esta materia hay entre nuestra actual legislacion y la española. Así es que, por la ley de 14 de Febrero de

Digitized by Google

1826, en las causas civiles, cuando la cantidad que se litigue no esceda de quinientos pesos no hay mas que una instancia, de suerte que entonces no hay lugar á la apelacion: pasando de quinientos pesos hasta dos mil, hay *apelacion*; pero no hay *suplicacion*, siempre que la sentencia de vista sea *conforme* de toda conformidad con la de primera instancia; pero si no hubiere esta conformidad, entonces habrá lugar á la *suplicacion*. (Art. 32 de dicha ley.)

En las causas criminales hay tres clases de ellas: las livianas, en que no hay apelacion; y de éstas trataremos cuando lo hagamos sobre juicios verbales: las de homicidas, heridores y ladrones; y las de los demas delitos que no son los indicados. En estas últimas causas hay apelacion, y no hay suplicacion sino en estos dos casos: primero, cuando la sentencia de revista no sea conforme de toda conformidad con la de primera instancia, y cuando, aunque no lo sea, la consientan las partes. (Art. 33 y 34 de dicha ley.)

En las de homicidas, heridores y ladrones, se observa la siguiente por la ley de 6 de Julio de 1848. La sentencia de primera instancia ha de ser precisamente apelada, ó revisada en segunda. Cuando la sala confirma la sentencia del inferior, aunque sea con dos votos, esta sentencia causa ejecutoria; tambien la causa cuando los tres votos revocan la de primera instancia; pero cuando solamente dos revocan, entonces se unen tres ministros de la primera sala á los tres de la que conoció de la causa, y los seis la reven, y lo que acuerde la mayoría causa ejecutoria. Este es el único caso en que, segun nuestra legislacion, entran en la revista de una causa los ministros que la han visto.

Hemos tocado únicamente lo que pertenece á la vista y revista de un negocio, en el apéndice trataremos sobre los trámites.

Lo espuesto se entiende de la corte de justicia en los negocios en que conoce con ese carácter: para en los que conoce con el de audiencia del Distrito y Territorios, se observa lo dispuesto en la ley de 23 de Mayo de 1837, la que rige en negocios comunes por el art. 5.° del decreto de 2 de Setiembre de 1846. Segun la ley del año de 1837, hay lugar á tercera instancia cuando la cantidad que se litiga pasa de cuatro mil pesos, aun cuando la sentencia de vista haya confirmado la de primera instancia. Si la cantidad fuese menor de cuatro mil pesos, habrá lugar á la tercera instancia solo en el caso de que la sentencia de vista no sea conforme de toda conformidad con la de primera instancia. Cuando la cantidad no pasa de mil pesos, la sentencia de vista causa ejecutoria confirme ó revoque la de primera instancia.

En la página 287 y siguiente, se trata del recurso de nulidad, el cual se usa en la república, aunque muy variado, como lo manifestaremos en el apéndice.

En la página 289, se trata de los recursos de fuerza, en lo que solo se puso lo muy sustancial; por lo mismo trataremos de ellos en el *apéndice*.

Digitized by Google

Finalmente, en la página 290, se trata del recurso de nuevos diezmos, el cual no tiene lugar en la república despues que por el decreto de 27 de Octubre de 1833 se quitó la coaccion civil para pagar diezmos, y se dejó su pago únicamente á la conciencia de los ciudadanos.

ADVERTENCIAS NECESARIAS.

Como se ve fácilmente en la obra que hemos reimpreso, se citan leyes y reglamentos posteriores al año de 1821; sobre lo que debe tenerse presente, que aunque algunas de esas disposiciones establezcan cosas muy racionales, ninguna fuerza legal tienen en nuestra república, en la que solo tienen esa fuerza las leyes y decretos que se publicaron en ella hasta 27 de Setiembre de 1821: así que, cuando sea necesario aplicar alguna de esas disposiciones, debe buscarse alguna ley nuestra ó antigua que diga lo mismo, aunque esté derogada; pues por el auto del consejo S. tít. 1, lib. 2, se manda que cuando haya un caso sobre el que no haya ley nueva, se esté á la derogada siempre que lo resuelva.

Tambien debe advertirse que la materia de juicios está muy variada en la república; habria sido necesario refundir la obra en esta parte, y recargarla de notas; pero teniendo muchas cosas en que coincide aquella legislacion con la nuestra, nos pareció mejor dejar la obra tal como está, y trabajar un *apéndice sobre juicios*, en que se pondrá con mas claridad y estension la parte práctica de ellos, y al mismo tiempo con un cotejo sencillo y fácil, podrán conocerse las diferencias. Para hacer ese apéndice tenemos á la vista el mejor cuaderno de práctica manuscrito, de los pocos que existen entre nosotros; y aunque está formado antes de nuestra independencia, hemos procurado acomodarlo á nuestra actual legislacion, en la parte que de él hemos tomado; y se publicará próximamente.

Digitized by Google

INDICE

DE LAS

MATERIAS CONTENIDAS

EN ESTE COMPENDIO.

Prologo de los editores..... pág. 3
Prologo de la obra..... 5

EPOCA PRIMERA.

De la legislacion romana, primera fuente del derecho español..... 7

EPOCA SEGUNDA.

Costumbres germánicas, segunda fuente del derecho español.—Código de Eurico.—Breviario de Aniano.—Influencia del catolicismo en la constitucion del Estado.—Fuero juzgo..... 10

EPOCA TERCERA.

Reconquista de la monarquía—Prepotencia de la aristocracia.—Creacion de las municipalidades por medio de los fueros.—Fuero de Nájera.—De los hijo-dalgos.—Fuero viejo de Castilla..... 17

EPOCA CUARTA.

Septenario.—Fuero real.—Espéculo.—Leyes de Estilo.—Ordenamiento de Alcalá..... 25

Digitized by Google

II.

EPOCA QUINTA.

Ordenamiento de Montalvo.—Leyes de Toro.—Nueva Recopilacion.—Novísima 34

DEL DERECHO CIVIL ESPAÑOL.—LIBRO PRIMERO.

TITULO I.—De la justicia y del derecho 41
TITULO II.—Del estado de las personas 47
TITULO III.—De la patria potestad 55
TITULO IV.—De los esponsales y matrimonio 58
Del divorcio 67
De la sociedad de gananciales 68
TITULO V.—De las dotes 72
De las donaciones entre esposos 76
TITULO VI.—De la legitimacion y de la adopcion 78
TITULO VII.—De la tutela y curatela 82
TITULO VIII.—De la restitucion in integrum 91

LIBRO SEGUNDO.—DE LAS COSAS.

TITULO I.—Primera parte.—De la division de las cosas 93
Parte segunda.—Del dominio, sus especies y modos de adquirirlo 96
De la ocupacion 98
De la accesion 101
De la tradicion 105
TITULO II.—De la prescripcion y de la posesion 106
TITULO III.—De las servidumbres 110
TITULO IV.—De los testamentos 114
De los comisarios 116
TITULO V.—De la institucion de herederos 117
De las substituciones 121
De la admision de la herencia 123
De la desheredacion 125
TITULO VI.—De las mejoras de tercio y quinto, colacion de bienes, legados, fideicomisos y codicilos 127
De los albaceas 137
TITULO VIII.—De las sucesiones intestadas 138
De los bienes sujetos á reserva 141
TITULO IX.—De las obligaciones 142
De la transaccion 144

Digitized by Google

TITULO X.—De la compra y venta 145
TITULO XI.—De los retractos 151
TITULO XII.—De la alcabala y de la permuta 155
TITULO XIII.—Del arrendamiento 156
TITULO XIV.—De los censos 159
TITULO XV.—De la sociedad ó compañía, y del mandato 163
TITULO XVI.—Del contrato verbal ó de la promesa 166
TITULO XVII.—De las fianzas 168
TITULO XVIII.—De la prenda é hipoteca 170
TITULO XIX.—Del contrato literal y de los reales 173
TITULO XX.—De las donaciones 178
TITULO XXI.—De los cuasi contratos 180
TITULO XXII.—De las obligaciones que nacen de los delitos y cuasi delitos. 182
TITULO XXIII.—De los modos de estinguirse las obligaciones 183

LIBRO TERCERO.—DE LOS DELITOS Y DE LAS PENAS.

TITULO I.—De los delitos en general 187
TITULO II.—De los hurtos y de los robos 189
TITULO III.—Del daño hecho contra derecho 191
TITULO IV.—De la injuria 192
TITULO V.—De la falsedad 193
TITULO VI.—De los juegos prohibidos 195
TITULO VII.—De la traicion 196
TITULO VIII.—De los homicidios 197
TITULO IX.—De las fuerzas y asonadas 199
TITULO X.—Del quebrantamiento de cárcel 200
TITULO XI.—De los delitos contra costumbres 201
TITULO XII.—De los delitos contra la Divinidad 205
TITULO XIII.—De las penas 206
TITULO XIV.—Del indulto 209
TITULO XV.—Del asilo 209

LIBRO CUARTO.—DE LOS JUICIOS.

TITULO I.—De las acciones y escepciones 211
TITULO II.—De los juicios, del actor, del reo y de los jueces 216
TITULO III.—De los abogados y procuradores 226
TITULO IV.—De los escribanos y ayuntamientos 229
TITULO V.—De la demanda, emplazamiento, ó citacion y contestacion 231
TITULO VI.—De las pruebas 235

Digitized by Google

TITULO VII.—De los dias feriados y de las dilaciones..... 243
TITULO VIII.—De la sentencia..... 245
TITULO IX.—De los trámites judiciales y pleitos de menor cuantía..... 248
TITULO X.—Del juicio de conciliacion..... 251
TITULO XI.—Del juicio civil ordinario..... 253
TITULO XII.—De los juicios sumarios de alimentos y de posesion..... 256
TITULO XIII.—De otra clase de interdictos..... 260
TITULO XIV.—Del juicio ejecutivo..... 262
TITULO XV.—Del juicio criminal..... 268
TITULO XVI.—De las apelaciones y demas recursos..... 279
Del recurso de nulidad..... 287
De los recursos de fuerza..... 289
De otros recursos contra la arbitrariedad judicial..... 290
Adicion á la obra..... 291

Digitized by Google

COMPENDIO

DE LA LEGISLACION

—Y—

JURISPRUDENCIA ESPAÑOLA,

PRECEDIDO DE UN RESUMEN DE HISTORIA

DE LA LEGISLACION

CASTELLANA Y LEGIONENSE

DESDE LA DOMINACION DE LOS ROMANOS HASTA NUESTROS DIAS.

Sacado de las obras de los señores Marina, Sempere, Floranes, Aso y Manuel, Don Sancho Llamas y otros autores de nota, que han escrito sobre esta materia.

PUBLICADO EN MADRID

EN 1839,

Por D. J. de V.

APENDICE POR LOS EDITORES DEL SEMANARIO JUDICIAL.

MEXICO.

Imprenta de J. M. LARA, calle de la Palma núm. 4.

1882.

Digitized by Google

Digitized by Google

PRACTICA DE LOS JUICIOS.

Aunque en la obra de jurisprudencia que publicamos, su autor trata de los juicios, nos ha parecido muy conveniente considerarlos prácticamente, porque la esperiencia nos enseña, que para la profesion de abogado no solamente es preciso saber los preceptos judiciales, sino el modo y tiempo con qué y en qué deben reducirse á la práctica; pues muchas veces por errar en el modo, ó por la falta de oportunidad legal, se desgracía un recurso, que debió haber producido efectos favorables á la parte que lo erró. Escitados por estas ideas buscamos los cuadernos manuscritos que tratan acerca de la práctica de los juicios, y tuvimos la felicidad de encontrar el mejor entre todos ellos, que es uno que lleva el nombre de *Guevara;* y aunque es bastante antiguo, sin embargo, desempeña la materia con toda la escrupulosidad posible. De éste tomamos todo lo conducente á los juicios que hoy existen, despreciando todo lo anticuado, ó que no es conforme con nuestra forma de gobier-

Digitized by Google

no; y en lo que está variado por nuestra legislacion, lo reformamos con arreglo á nuestra actual legislacion.

Bajo estos principios hemos comenzado tres veces el trabajo, procurando desempeñar con la claridad posible nuestro objeto, y al fin nos resolvimos á presentarlo como se verá, porque esto nos pareció lo mejor. El cuaderno, como antiguo que es, apoya sus doctrinas en leyes de la Nueva Recopilacion, que es la coleccion de leyes españolas, que con el nombre de Nueva Recopilacion, se hizo de las posteriores á las de Partida, y de las que la novena edicion se verificó en 1775, que es la que lleva el nombre de Nueva Recopilacion. Quisimos al principio citar las leyes de la Novísima, correspondientes á las de la Nueva; pero habiendo encontrado que algunas de éstas, y aun títulos enteros están omitidos en aquella, y teniendo presente que la validez de la Nueva Recopilacion en nuestra República es indudable absolutamente, cuando no lo es la de la Novísima, como lo saben todos nuestros jurisperitos, preferimos citar las de la Nueva, segun las cita el autor del cuaderno, lo que no creemos que sea un defecto, pues si el que quisiere leer la ley original tiene la Novísima, puede con facilidad hallarla por medio del índice que trae ésta de la correspondencia de sus leyes con la de la Nueva, y si no la halla en aquella, entonces tendrá que buscarla en ésta; pero este trabajo siempre lo habia de tener, pues las leyes que no se encontraran en la Novísima, debiamos citarlas en la Nueva, por la razon que hemos dado de que este código tiene fuerza legislativa entre nosotros. Ademas, citando leyes de una y otra Recopilacion, no se conservaba cierta utilidad en la legislacion, que podia, aunque aparentemente, hacer defectuoso nuestro trabajo. Hé aquí los motivos que hemos tenido para imprimir esta obra, y para hacerlo en los términos en que lo hemos hecho.

Digitized by Google

JUICIO CIVIL ORDINARIO.

Vulgarmente se toman como sinónimos las palabras causa, pleito, instancia y controversia; pero el Febrero las distingue del modo siguiente: causa es la accion y derecho propuesto en juicio antes ó despues de contestado el pleito: pleito es la secuela de la causa hasta su conclusion: instancia es el ejercicio de la accion ante un juez desde que toma conocimiento del negocio hasta la sentencia, así que se dice *primera instancia* desde el principio del pleito hasta que da sentencia el juez inferior; *segunda instancia* desde que comienza la apelacion hasta la sentencia de vista; *tercera instancia* desde que comienza la súplica hasta la sentencia de revista: controversia es la misma disputa, es decir, las razones que ponen en pro y en contra el actor y el reo.

El juicio es la contienda legítima entre el actor y reo ante el juez competente; por lo que la primera obligacion del abogado, despues de estar bien instruido de la justicia de la causa que tiene que defender, es la de saber á qué juez debe ocurrir. Si es negocio civil ante el juez de letras, siendo el reo paisano, lo mismo si el asunto es criminal. Si fuere de esta clase y el reo sea presidente de la república, diputado, senador, ministro de la corte de justicia, secretario del despacho ó gobernador de un Estado, debe el acusador presentarse á la cámara correspondiente, para que declare si ha ó no lugar á la formacion de causa; si declara que la hay, ocurrirá á la corte de justicia, la que conocerá en la acusacion desde la primera instancia; si declara que no ha lugar, allí terminó la acusacion, y no queda arbitrio para seguir adelante.—Si la demanda ó acusacion es contra un militar, debe ocurrir el actor al juez militar.—Si fuere mercantil ó sobre libranzas, aunque no sea entre comerciante, al tribunal mercantil; y si en la demanda hu-

Digitized by Google

biere algo de crìmen, entonces debe conocer el juez de letras de lo criminal.—Si fuere contra una persona eclesiástica, ante el juez eclesiástico en asuntos civiles; pero en los criminales, solamente en los leves, pues en los que merezcan pena corporis afflictiva conoce el mismo juez de lo criminal. Las penas corporis afflictivas las numera el decreto de las cortes de España de 26 de Setiembre de 1820, y son las de estrañamiento de la república, presidio, galeras, bombas, arsenales, minas, mutilacion, azotes y vergüenza pública.—De suerte que para designar el juez se ha de atender no solo á la persona del demandado ó acusado, sino á la causa porque se le demanda ó acusa. A unas personas se concede solamente el fuero criminal, á otras tambien el civil. Muchas veces á una misma persona se le puede acusar ante diversos jueces por diferentes causas, como v. g., á un paisano se puede demandar ante el juez de lo civil por una deuda cualquiera; pero si fuere por una libranza ante el tribunal mercantil.

La ley de 14 de Febrero de 1826 detalla los negocios de que deben conocer los jueces de distrito, los tribunales de circuito y la suprema corte de justicia, y tambien las instancias en que ha de conocer cada una de estas autoridades.

El actor y el reo deben comparecer personalmente ante el juez en las causas criminales, y en las civiles cuando la causa exija la comparecencia personal del demandado; pero cuando ésta no exija esta circunstancia, puede comparecer por medio de apoderado, teniendo éste poder suficiente y *bastanteado*, como se previene en el auto recopilado por el Sr. Beleña, y es el 79 del tercer foliaje, y las LL. 6, tìt. 21, y 19, tít. 28, libro 2, R. C.; y la L. 3, tìt. 2, lib. 4, R. C., manda que los escribanos no presenten alguna instancia sin poder bastanteado por abogado.

Antiguamente nadie podia presentarse en la audiencia sino por medio de procurador y con firma de abogado; pero

Digitized by Google

hoy cualquiera persona puede hablar por sì misma, sin la precision de hacerlo por procurador, ó puede elegir á quien quiera, con solo la condicion de que para sacar autos debe dar fianza; mas en la suprema corte de justicia se sacan por procurador, habiéndose introducido esta práctica, para evitar los estravíos de autos que habia cuando los sacaban las partes. Para que éstas no hablen por sí mismas cuando no quieran, hay en la suprema corte seis procuradores, los que tambien sirven para sacar autos. Supuestos los preliminares indicados, entremos á tratar del

JUICIO CIVIL ORDINARIO.

Para la mejor inteligencia espondremos un juicio sencillo, y despues trataremos de los incidentes que puede tener. El que quiere emprender un litigio debe antes intentar el medio de la conciliacion, segun el artìculo 155 de la constitucion federal.

La obligacion precisa es del actor, porque el reo puede ir, puede no ir, y puede renunciar.

Si va, y se conviene con el actor, acabó el pleito. Si no se convienen, y el actor la pide, se le da certificacion de lo ocurrido.

Si no va á la primera cita que le mande el alcalde, en la que le insinúa la demanda, y le señala el dia, hora y lugar á que ha de concurrir, le manda segunda cita, imponiéndole la multa que juzgue conveniente de 2 hasta 10 ps. Si no concurriere á esta segunda cita, se dará por terminado el acto conciliatorio, y se le exigirá irremisiblemente la multa que se le haya impuesto.

Tambien se dará por terminado el acto conciliatorio, cuando el reo ocurre á la primera ó segunda cita, y renuncia el acto de conciliacion.

Estos actos ya de disentimiento, ya de falta, ya de re-

Digitized by Google

nuncia, se asientan en el libro de conciliaciones, y el actor pide certificacion al alcalde de lo ocurrido y con esta certificacion se presenta al juez, acompañándola á su escrito de demanda. (Arts. 104, 105 y 106 del decreto de 23 de Mayo de 1837.)

Por el art. 1º del decreto de 12 de Octubre de 1846, está prevenido que las partes puedan ocurrir á la conciliacion sin hombres buenos, sino por sí mismas ó por personas legalmente autorizadas para ello.

Cuando las partes concurren á la conciliacion, esponen sus alegatos, y el juez en el acto ó dentro de ocho dias á lo mas, dictará su providencia, procurando convenir á las partes.

Esta providencia se les leerá, y si se conformaren con ella, se les darán las cópias certificadas que pidan. Si alguna de ellas no se conformare, se dará al actor la certificacion de que se ha hablado antes para que pueda presentarse en juicio.

Los actos de conciliacion se han de firmar en el libro por el juez, por el escribano ó testigos de asistencia y por los interesados. (Arts. 107, 108, 109, y 110 del decreto citado de 23 de Mayo de 1837).

Intentado ya el medio de conciliacion se presenta el actor al juez de primera instancia.

La demanda debe ser en papel sellado, clara, y con especificacion de lo que se pide, á menos que sea de juicios universales. (L. 4, tít. 3 R. C.) Este primer escrito se llama *demanda*, y todo juicio ordinario civil se sustancía con cuatro escritos; el 2º se llama *contestacion*, el 3º réplica, y el 4º súplica.

El decreto de 30 de Abril de 1842, establece las diversas clases de papel sellado y su uso. A los escritos corresponden el sello tercero que es de á peso el pliego, y no solamente los escritos, sino las escrituras, instrumentos pú-

Digitized by Google

blicos y todas las actuaciones han de ir en papel sellado, bajo pena de nulidad (L. 18, tít. 28, lib. 8 R. I, y L. 44, tít. 25, lib. 4 R. C.) y tambien por el auto acordado del Sr. Beleña 580 del tercer foliaje, y por el bando de 27 de Octubre de 1783, que se halla en su segundo tomo, núm. 56 Segun las opiniones de autores respetables, los contratos escritos en papel sellado, son preferentes á los créditos personales.

La demanda se presenta al escribano para que dé cuenta con ella al juez, y donde haya copia de escribanos no debe presentarse ante el que sea hermano ó primo hermano del actor. (L. 9, tít, 23, lib. 8 R. I.) En el Distrito federal cada uno de los cinco jueces de lo civil tiene dos escribanos con quienes actúa, y si hoy tienen mas, es porque habiendo antes mas de los diez que se necesitan, se repartió el sobrante entre los mismos jueces, mientras van vacando.

Los ministros de la suprema corte de justicia, aunque no los recuse la parte, no pueden ser jueces en negocio en que haga de abogado su padre, hijo, suegro, yerno ó hermano. (Art. 15 de la ley de 14 de Febrero de 1826).

Las demandas de monasterios ó iglesias que tienen mercedes por privilegio ó libranzas, se han de poner ante los jueces seculares, y pierde la cantidad que demandare el que se presente ante el juez eclesiástico. (L. 17, tít. 7, lib. 1 R. I.) y la (L. 10, tít. 7, lib. 9 R. C.)

Puesta la demanda, el juez manda correr traslado al reo, quien debe responder dentro de nueve dias, bajo la pena de que si no contesta, se le dará por confeso. (L. 1, tit. 4, lib. 4 R. C.) En asuntos de alcabalas debe contestar dentro de tres dias. (L. 5, tít. 7, lib. 9 R. C.) Este escrito se llama *contestacion*.

Si el reo contesta confesando la demanda, acabó el pleito; pero si la niega, espone los fundamentos en que apoye

Digitized by Google

su negativa, y de este escrito se corre traslado al actor, y este escrito se llama *réplica*. El actor debe contestar dentro de otros seis dias. Este escrito se llama súplica.

Habiéndose evacuado estos cuatro escritos, se da el pleito por concluso, y el juez examina si la cuestion versa sobre un punto de derecho ó sobre hechos. En este segundo caso, dentro de seis dias debe mandar que se reciba el negocio á prueba. (L. 9, tít. 6, lib. 4 R. C.)

La ley 1, tìt. 6, lib. 5 R. C., concede para la prueba ochenta dias, que es el mayor término que puede concederse; pero los jueces segun la calidad del negocio conceden quince, veinte, treinta etc.; pero este término es prorogable á peticion de cualquiera de las partes, mas nunca puede pasar de ochenta dias. Es tambien comun á ambas partes. Cada una presenta sus testigos y documentos, todo lo que se reserva en el oficio, y no se hacen públicos hasta que se mande hacer *publicacion de probanzas*.

Para el exámen de testigos se presenta un escrito, en el que se dice al juez, que teniendo que rendir su prueba en el negocio tal, le pide que sean examinados los testigos que presentare al tenor del interrogatorio que acompaña.

Este interrogatorio debe presentarse en pliego separado, con el rubro de *interrogatorio sobre que deben ser examinados los testigos que presentare D. Fulano en el pleito que sigue con D. Citano sobre tal cosa*.

La primera y última pregunta son siempre de un tenor. La primera es la siguiente: *Primeramente serán preguntados por su nombre, edad, estado, vecindad, conocimiento que tengan de las partes, noticia de este negocio y generales de la ley*. La última es la que sigue: *Ultimamente de público y notorio, pública voz y fama, ó comun opinion*.

Adviértase que esta última pregunta aunque es de las que vulgarmente se llaman *de cajon*, muchas veces suele embarazar á los testigos, porque lo que declaran no es pú-

Digitized by Google

blico y notorio, sino actos privados, y creen que perjudican á la parte que los presenta, si no la resuelven afirmativamente. No tienen necesidad de esto, pueden decir que tal cosa es pública, y tal no lo es; pero que á ellos les consta por tal ó tal motivo.

Sobre cada pregunta pueden presentarse treinta testigos y no mas (L. 7, tìt. 6, lib. 4, R. C.)

El escrito en que se presenta el interrogatorio debe ir firmado por abogado. (L. 20, tìt. 23, lib. 2, R. I., y 35, tít. 8, lib. 5 de la misma.)

Los testigos deben ser examinados por el juez (L. 7, tít. 10, lib. 5, R. I.); y si no quisieren declarar, puede compelerlos á ello. (L. 6, tìt. 6, lib. 4, R. C.)

Estando dentro del término de prueba, puede la parte presentar testigos aunque haya renunciado la prueba, y deben recibírsele segun la L. 31, tìt. 16, P. 3.

Pasado el término probatorio pide cualquiera de las partes que se haga publicacion de probanzas. De este escrito se da traslado al reo, y si éste contesta anuente, ó si no contesta, corridos tres dias se le acusa rebeldìa; siendo de advertir, que aunque antes se acusaban tres, hoy por la real cédula de 10 de Marzo de 1774, que es el auto del Sr. Beleña 621 del tercer foliaje, se mandó que con arreglo á las LL. 55, tìt. 4, lib. 2, y 47 tìt. 4, lib. 3 R. C., y auto acordado del consejo 2, tìt. 23, lib. 4, en todos los tribunales eclesiásticos y seculares de América, se sustancien y concluyan los negocios con una sola rebeldìa.

El juez manda hacer la *publicacion de probanzas,* siendo pasado el término. [L. 10, tít. 8, lib. 4 R. C.] Pero si la parte contesta que no se ha pasado el término probatorio, y esto es cierto, no se hace la publicacion. [L. 39, tít. 1, lib. 3, R. C.]

Cuando entre los que litigan hay alguno que goza del privilegio de restitucion, no se ha de hacer la publicacion de

Digitized by Google

probanzas, sino hasta despues de quince dias contados des de el en que concluyó el término probatorio, del que des pues hablaremos.

Hay tambien que advertir que para pedir prorogacion del término probatorio, debe hacerse dentro del que se ha concedido; por ejemplo, se concedieron veinte dias para la prueba, pues dentro de estos veinte dias se han de pedir otros, ó los que falten hasta los ochenta de la ley, porque si se pide despues, ya es un nuevo término y no prorogacion del primero.

Puede tambien hacerse consistir toda la prueba ó parte de ella en posiciones, que son preguntas que se hacen á la parte, que debe responder á ellas con palabras claras, niego, confieso, creo ó no creo, sin que se le dé traslado de ellas, ni tiempo para deliberar, y sin consulta de letrado, sino por sí ó por procurador que tenga poder especial para ello, so pena de confeso. [L. 1 y 2, tít. 7, lib. 4 R. C.]

Pueden tambien ponerse tachas á los testigos, y se han de poner dentro de veinte dias, contados desde el en que se hizo la publicacion de probanzas, y han de probarse dentro del término que señale el juez, que no puede esceder de la mitad del que concedió para la prueba en lo principal. [L. 1, tít. 8, lib. 4 R. C.]

Estas tachas no se han de recibir á prueba cuando alguna de las partes goza del beneficio de restitucion, sino hasta pasados los quince dias que tiene para pedirla. [L. 3, tit. 8, lib. 4. R. C.]

Verificados en su caso los trámites indicados, está ya espedita la publicacion de probanzas, se entregan los autos primero al actor y despues al reo, para que aleguen de bien probado; á los autos van añadidas ambas pruebas, para que cada uno pueda esforzar las suyas y debilitar las contrarias. Esas pruebas hasta entonces se publican, pues antes, como se ha dicho, han estado reservadas, ó en el oficio

Digitized by Google

del escribano ó en la secretaría del tribunal superior [L. 10, tît. 8, lib. 4, R. C.], y si no hay prueba se da por concluso el pleito, como dice la misma ley.

El actor debe alegar de bien probado dentro de seis dias, y el reo debe contestar dentro de otros seis, para lo que se le da traslado del escrito del actor.

Concluidos estos alegatos se cita á las partes para sentencia, que debe pronunciar el juez dentro de ocho dias; porque toda sentencia definitiva en primera instancia debe darse dentro de ocho dias [Art. 18 del decreto de 9 de Octubre de 1812], y toda sentencia interlocutoria dentro de tres. [Art. 133 de la ley de 23 de Mayo de 1837.]

La sentencia debe estar escrita en limpio, sin enmendaturas; y firmada antes de publicarse, ó por lo menos se ha de firmar en ese acto. [L. 106, tît. 15, lib. 2, R. C.]

Los jueces para pronunciarla han de atender á la verdad, aunque falten algunas solemnidades. [L. 10, tît. 17, lib. 4, R. C.]

Esta sentencia se notifica á las partes para que sì quisieren apelar, puedan hacerlo precisamente dentro de cinco dias despues de la notificacion.

INCIDENCIAS DEL JUICIO.

ESCEPCIONES.

La escepcion se define *esclusion de la accion;* pero esta definicion conviene mejor á las perentorias, que á las dilatorias.

Las perentorias son las que acaban enteramente con la accion. [L. 11, tít. 3, P. 3.] Las dilatorias son las que únicamente retardan su efecto. [L. 9, tít. 3, P. 3.]

Las escepciones dilatorias, unas miran á la persona del juez, como la de incompetencia; otras á la del litigante, y se llaman de legitimacion de persona, como si comparece el menor sin curador, el hijo de familia sin consentimiento

Digitized by Google

del padre, la muger sin licencia del marido; otras miran á la causa como la de oscuro libelo, y ser reconvenido ante diem.

Habiendo comprendido bien la secuela sencilla, es fácil saber cómo y dónde han de tener lugar sus incidencias. Las escepciones dilatorias se oponen dentro de los nueve dias que se conceden al reo para contestar á la demanda.

De esas escepciones la primera que debe oponerse es la de incompetencia de jurisdiccion, que se llama *declinatoria de jurisdiccion.* El reo en vez de contestar á la demanda dice al juez, que él, ó la causa porque se le demanda, gozan de tal fuero, y que por lo mismo no está sujeto á su jurisdiccion, y concluye pidiéndole que se declare no juez de la causa, sobre lo que se le pide *debido y prévio pronunciamiento de justicia.* Tambien en el escrito se usa de la fórmula siguiente: que *sin atribuirle mas jurisdiccion que la que por derecho le pertenece para decidir aquel punto,* se pide etc.

De este escrito se da traslado á la contraria, y con lo que responde se provee *autos en artículo citadas las partes,* y el juez se declara ó no, juez de la causa, y de esta declaracion se puede apelar porque trae gravámen irreparable (L. 1, tít. 18, lib. 4, R. C.); pero respecto de los magistrados de los tribunales superiores no hay apelacion, cualquiera que sea la declaracion que hagan.

Si el juez se declara juez, y las partes consienten, continúa el juicio y entonces contesta el reo á la demanda. Si se declara no juez, y ocurre el actor al que lo sea competente, pone su demanda y contesta el reo. Si hay apelacion y el tribunal decide que es juez, contesta el reo, para lo cual se le vuelve á entregar el espediente. Si el tribunal decide que no es juez y ocurre el demandante al que lo sea, allí comienza el juicio.

Hemos dicho que esta escepcion es la primera que debe

Digitized by Google

ponerse, porque como la intencion del reo es quitar al juez el conocimiento de la causa, no puede por su parte darle motivo para que ejerza su jurisdiccion, lo que sucederia si el reo contestase á la demanda ó le pusiese otra escepcion: por ejemplo, si á mas de la declinatoria, decia que se le cobraba ante diem, y pedia que el juez declarase que no habia llegado el tiempo en que debia pagar.

Pondremos algunos ejemplos de casos en que puede tener efecto la declinatoria; como si ante un juez ordinario se demanda á un militar, si ante uno de lo criminal se pone demanda civil, ó al contrario, si en una causa mercantil se ocurre al juez ordinario etc.

Algunas veces se hace preciso recibir alguna prueba, y entonces se recibe por un término, como por ejemplo, si la parte contraria pide que el que opone la escepcion de ser militar presente su despacho, entonces manda el juez que lo presente dentro de tanto tiempo, y con vista de él ó sin ella, si no lo presenta el que espuso la escepcion, decide el juez el punto.

Las demas escepciones dilatorias se oponen, como se ha dicho, dentro de los nueve dias, y sobre ellas se forma artículo en el que se pide *debido y prévio pronunciamiento.*

Hay algunas escepciones que se llaman anómalas porque acaban del todo la accion del actor, y son las de juramento, transaccion, cosa juzgada, excomunion; y Marauta añade la de prescripcion. Se llaman anómalas, porque unas veces impiden el progreso de la causa, como cuando el que las opone ofrece probarlas *incontinenti*, en cuyo caso el juez debe recibirle la prueba y decirdir; y entonces se ponen en los nueve dias que se conceden para contestar la demanda. Otras ocasiones en que no se pueden probar *incontinenti*, se oponen *in vim peremptoriarum*, y entonces se continúa la causa y en el término de prueba, se produce la que les conviene. El juez conoce de ellas; pe-

Digitized by Google

ro la sentencia que pronuncia no es directa sobre la escepcion, sino sobre la causa principal. Así, por ejemplo, Pedro demanda á Juan mil pesos, Juan opone la escepcion de que hay una sentencia dictada en otro juicio en que se le absolvió de esa demanda, continúa la causa, y Juan prueba que es cierta la escepcion que ha alegado; pues el juez dictará su sentencia, absolviendo á Juan de la demanda, en la cual sentencia indirectamente ha hecho valer la escepcion de Pedro, porque si no hubiera probado su escepcion lo condenara á que pagara.

Cuando estas escepciones se oponen como dilatorias, se presenta el escrito, esponiendo el reo la demanda y su escepcion, ofreciendo probarlas *incontinenti*, y concluye pidiendo que *habida informacion sumaria sea absuelto, sobre lo que pide prévio pronunciamiento de justicia y condenacion en costas.*

Las escepciones perentorias se oponen dentro de veinte dias desde la contestacion á la demanda, y despues no pueden oponerse, si no es que la parte esprese con juramento que no habian llegado á su noticia hasta entonces, y si no las prueba debe ser condenado en costas á arbitrio del juez.

Cuando el reo, que opone la escepcion penretoria es menor, iglesia, universidad, colegio, comunidad, ú otras personas que gozan del privilegio de restitucion, podrán pedirla pasados los veinte dias, y se les concede con denegacion de otro término, con tal que la restitucion se pida antes de la conclusion de la causa.

El tiempo en que deben ponerse las escepciones, en que deben probarse, la restitucion de éste, las penas impuestas á los que maliciosamente las dejan de poner al principio, y en las en que incurren los restituidos que no las prueban, es lo que está mandado por las LL. 1, 2, 3, 4, 5, y 6, tít. 5, lib. 4, y por la 3, tít. 16, lib. 2, R. C.

Digitized by Google

Adviértase, por último, que la L. 15, tít. 22, P. 3, dice: que el juicio, dado por juez incompetente, es nulo; sobre lo que el Sr. Gregorio Lopez en la glosa á dicha ley, dice: Et procedit ista lex, sive erretur ante litem, sive post, sive erretur infacto, sive injure; y Acevedo en la glosa núm. 28 á la L. 2, tít. 17, lib. 4, R. C., dice: Numquam enim nullitas haec, ex defectu jurisdictionis procedens, censetur excusa per legem nullitatem explodentem. Otros autores son de la misma opinion del Sr. Gregorio Lopez.

RECUSACIONES.

La recusacion es una especie de escepcion dilatoria; y puede oponerse en cualquiera estado del pleito, con tal que sea antes que esté firmada la sentencia.

En los juzgados de primera instancia civiles ó criminales puede recusar cada parte un juez sin causa, y los demas con ella precisamente.

Cuando el autor recusa la primera vez, puede hacerlo, ó por escrito, ó en alguna notificacion. El juez sin dar traslado ni otro trámite, se da por recusado, y manda los autos al juez que señala el actor.

Cuando recusa el reo la primera vez, sucede lo mismo; pero el juez manda se entreguen los autos al juez que el actor señale.

En las demas recusaciones el que recusa debe hacerlo, como se ha dicho, con causa, por escrito y con firma de abogado. El escrito se presenta al juez recusado, el que manda los autos á la primera sala de la suprema corte de justicia, con su informe sobre la recusacion.

La sala el dia siguiente á lo mas de recibidos los autos, sin trámite alguno, declara si la causa es legal ó no. Si no es legal, devuelve los autos al juez para que continúe conociendo en ellos, y multa al abogado en 25 pesos.

Digitized by Google

Si declara que la causa es legal, manda recibirla á prueba por un término corto; porque dentro de quince dias debe dar sentencia.

Recibida la prueba, señala dia para la vista, y oido el informe de los abogados, ó sin ellos, si no quieren hacerlos, se pronuncia sentencia.

Si se declara que la causa está probada, se da al juez por recusado, y se le devuelven los autos, para que los remita al juez que señale el actor.

Si declara que no está probada, le remite los autos para que continúe conociendo en ellos, y multa en 50 pesos al recusante.

En todos casos quedan á los recusantes y recusados salvos sus derechos para que en el juicio correspondiente se vindiquen de los agravios, que crean se les han inferido.

En las causas criminales no puede ser recusado el juez, estando sumaria.

El escribano puede ser recusado una vez sin causa, y las demas con ella. De estas recusaciones conoce el juez; si es la primera recusacion, de plano; si es la segunda, tercera, etc., del mismo modo que conoce la corte suprema en las de los jueces, con la sola diferencia de que en lugar de los informes, señalará dia para una junta en que las partes espondrán sus derechos.

El asesor puede ser recusado, y conoce en la recusacion el mismo juez con consulta de otro asesor, que pagará el recusante.

Todo esto consta en la ley de 30 de Noviembre de 1846, arts. 15, 16, 17, 18, 19, 20 y 23; y las multas en la ley de la misma fecha sobre el fondo judicial, art. 1°, parte 22.

En la suprema corte de justicia pueden las partes recusar sin espresion de causa un ministro en las salas de tres y dos en las de cinco. (Art. 14 de la ley de 14 de Febrero de 1826.)

Digitized by Google

Las demas recusaciones se hacen precisamente con causa, en los mismos términos que las de los jueces inferiores.

RECONVENCION.

Algunos ocasiones tiene el reo que hacer alguna reconvencion, ó mútua peticion al actor; y entonces dentro de los nueve dias en que contesta á la demanda debe oponerla, no habiendo otra diferencia ni trámite, sino que el actor replica dentro de nueve dias, y no dentro de seis. (L. 2, tít. 5, lib. 4, R. C.) El reo duplica dentro de seis, y continúa el juicio.

TESTIGOS.

Acontece que los testigos están fuera del lugar en que se tiene el juicio, y aun fuera de la república. Cuando están fuera del lugar se manda exhorto al juez en cuyo territorio están, con insercion del interrogatorio sobre que deben ser examinados.

Cuando están fuera de la república, nada ha determinado ésta acerca del tiempo que deba concederse para su exámen, y así véamos lo que está establecido por las leyes antiguas.

La parte que presenta esos testigos debe hacerlo dentro del término probatorio, pidiendo *el término ultramarino*, espresando el nombre de cada uno, el lugar en que están, y prometiendo depositar la cantidad necesaria, para que la parte contraria pueda ir á ver presentar y jurar á los testigos; porque tiene derecho para esto, y tambien para que se le paguen los gastos de la vuelta, y para que pague la pena que se le impusiere, si no probare su intencion (LL. 1, 2 y 3, tít, 6, lib. 4, R. C.)

El término ultramarino corre con el ordinario, y se

Digitized by Google

cuenta desde el dia en que se remite el testimonio por cuadruplicado. (Auto del Sr. Beleña 101 del tercer foliaje.)

El que pide el término debe presentar dentro de treinta dias dos ó tres testigos que depongan ser cierta la ausencia del testigo, y en vista de esta informacion provee el juez por auto, que se deposite tal cantidad para costas y penas, caso que no pruebe su intencion, en lo que desde luego se le condena sin otra declaracion.

Ejecutado el depósito en la persona que el juez nombra, le concede por sentencia el término ultramarino, con espresa denegacion de otro. Este término si es de *puertos aquende*, como dice la ley, es de seis meses (LL. 1, 2 y 3 citadas), de España para América; y de consiguiente de aquí para allá de un año y medio; Perú dos años, y para las islas Filipinas tres. (L. 12, tít. 3, lib. 9, R. I.)

Este término es comun á ambas partes y se cita á la contraria en forma, para que si quiere vaya á ver presentar y jurar á los testigos.

La causa queda por todo este tiempo paralizada, y no continúa hasta que vienen las deposiciones de los testigos ó razon de que han muerto, ó de que no se pueden encontrar. En cualquiera de estos casos, se pide publicacion de probanzas y continúa el juicio.

RESTITUCION.

Despues de concluido el término probatorio suele alguna de las partes pedir restitucion de él. Entonces antes que todo debe constar evidentemente que la parte goza de ese privilegio, y despues que lo ha opuesto dentro de los quince dias que la ley le concede para ello.

La restitucion se pide *ad omissam probationem, et lapsum termini probatorii*, en un escrito en que se espresan las justas causas que hubo para no haber probado, las cua-

Digitized by Google

les se prueban sumariamente, formándose para esto interrogatorio, ó poniéndolo por posicion á la parte contraria, pidiendo que las absuelva conforme á la ley, y bajo la pena de ella, que es arbitraria segun las circunstancias; y en vista de todo se le concede, á lo mas, la mitad del tiempo que se concedió para probar en el negocio principal, con denegacion de otro.

En los casos en que por las leyes no hay suplicacion, ni nulidad de la sentencia, no tiene lugar el remedio de la restitucion. Todo lo espuesto consta en el tít. 13, lib. 11 de la Novísima Recopilacion.

COMPETENCIA.

La competencia puede ponerse de oficio ó á peticion de parte. Cuando un juez sabe que otro está conociendo en una causa que toca al primero, éste le oficia, manifestándole los fundamentos en que apoya su jurisdiccion, y diciéndole que le remita los autos, y caso contrario que tenga por entablada la competencia.

El juez á quien se ha dirigido este oficio, si cree que el otro tiene razon, le remite los autos; pero si no, corre traslado de aquel oficio á la parte contraria, la que por lo regular viene insistiendo en apoyar la jurisdiccion del juez requerido, y contestando á los fundamentos del requerente. Este escrito lo incluye en un oficio aquel á éste, y si quiere agregar algo, puede hacerlo, diciéndole por último, que acepta la competencia, caso que no quede convencido de su derecho.

El juez requerente, si se convence, le contesta diciéndole que desiste de su pretension. Si no se convence, le oficia esforzando sus razones, y debilitando las del requerido, concluyendo con que si insiste en sostener su derecho remita sus actuaciones á la suprema corte justicia.

Digitized by Google

El requerido corre traslado á la contraria, cuyo escrito inserta al requerente y contesta rebatiendo sus fundamentos, ó tan solo diciéndole que no se ha convencido, y que en consecuencia remite sus actuaciones á la corte. Y en efecto lo hace, añadiendo un informe en que funda su jurisdiccion. El otro con aquella respuesta hace lo mismo. Así es, que toda competencia se sustancia con cuatro oficios, y los informes de los jueces.

Estando en la corte suprema las actuaciones de ambos, se pasan al señor fiscal; si uno solo manda sus actuaciones, se le piden al otro, y hasta que no las manda, no pasan las dos al señor fiscal.

Luego que éste despacha, se manda hacer estracto, y hecho que es, se manda que cotejen las partes, cuando éstas se presentan, auxiliando á los jueces.

Despues de cotejado se señala dia para la vista, y se decide la competencia, remitiendo los autos al juez que obtuvo.

Estos juicios de competencia los decide la primera sala de la suprema corte justicia, por el artículo 29 de la ley de 14 de Febrero de 1826.

Aunque en las competencias solamente los jueces son las partes, ellos, aun contra la voluntad de las que litigan, pueden y deben sostener su jurisdiccion, cuando creen que tienen razon para ello. Sin embargo, las partes pueden auxiliarlos, y sostener cada uno á su juez respectivo, como se ha dicho. Así es que algunas veces los litigantes no toman parte alguna en la contienda de los jueces, y estos entonces, aun cuando los auxilian las partes, pueden á la vista del negocio informar por sí, ó por medio de un abogado sobre su derecho.

Pero las mas veces la parte que es demandada ó acusada ante un juez, que cree que no tiene jurisdiccion sobre él, ó por su persona ó por la cosa que se le demanda, ocur-

Digitized by Google

re con un escrito al juez que cree competente, manifestándole los fundamentos porque cree que debe conocer en aquel asunto, y concluye pidiéndole que oficie al otro, apoyando su jurisdiccion, é iniciándole competencia, caso que rehuse cederle el conocimiento.

Este escrito se inserta en un oficio, y continúan los otros tres como se ha espuesto, con solo la diferencia, que cuando el requerido contesta á ese oficio, el requerente corre traslado á la parte que lo provocó, y con insercion de su escrito pone su segundo oficio al juez requerido.

Inmediatamente que el juez requerente inicia la competencia, debe suspender sus procedimientos el requerido, y si no los suspende pierde su derecho, que es lo que se llama *innovar pendiente la competencia.* (L. 8, tít. 9, lib. 5, R. I.)

Estas son incidencias mas comunes, que pueden ofrecerse en el juicio civil ordinario, y para conducir asentaremos los *membretes ó brevetes* que se ponen al principio de los escritos, cuando se sigue un juicio en primera instancia ante los tribunales superiores.

Notificada la sentencia, puede la parte en el acto de la notificacion apelar, ó despues por medio de un escrito; pero dentrode cinco dias contados desde el de la notificacion. El juez manda correr traslado de uno ú otro á la parte contraria y con la contestacion de ésta, declara si el negocio es ó no apelable. Si declara que lo es, remite los autos al superior; si declara que no lo es, los retiene para ejecutar su sentencia, y entonces la parte puede usar del recurso que se dirá, despues de poner los brevetes.

Actor.—Pone demanda.

Juez.—Traslado.

Reo.—Responde y alega.

Juez.—Traslado.

Actor.—Alega de su justicia.

Juez.—Traslado.

Digitized by Google

Reo.—Responde en auto.

Juez.—Autos.

Si se presentan algunos documentos se añade: Presenta recados.

Cuando el demandado goza alguna escepcion para contestar se dice:

Actor.—Pone demanda.

Juez.—Traslado.

Reo.—Pone escepcion para no contestar.

Juez.—Traslado.

Actor.—Responde en auto.

Juez.—Autos.

Cuando está para cumplirse el primer término de prueba y alguna de las partes quiere que se prorogue, brevetea así:

Parte.—Pide prorogacion del término probatorio, cumplimiento al de la ley.

Juez.—Comun estando en término.

Cuando pide término despues de concluido el primero.

Parte.—Pide restitucion contra el lapso del término probatorio, ó por la cláusula general.

Juez.—Traslado.

La parte contraria.—Responde en auto.

Juez.—Autos.

Cuando se tachan los testigos se brevetea así:

Parte.—Pide se reciba la causa á prueba para tachar los testigos que espresa.

Juez.—Con término de tantos dias comunes.

Cuando el juez conoce que la parte contraria puede oponerse dice:

Juez.—Traslado.

Parte contraria.—Responde en auto.

Juez.—Autos.

Digitized by Google

RECURSO DE DENEGADA APELACION.

Como se ha dicho, se interpone el recurso de apelacion dentro de los cinco dias posteriores á la notificacion de la sentencia, y contados desde el en que se notifica. Pero queriendo nosotros continuar el curso de la via civil ordinaria sin interrupcion, nos hemos propuesto tratar del recurso de denegada apelacion, porque es un preliminar para ella, caso que el juez de primera instancia la niegue.

En efecto, si concede la apelacion, se seguirá ésta como despues se dirá; pero si la niega, se hará lo siguiente: Negada la apelacion por el juez, podrá la parte manifestar en el acto de la notificacion, ó por escrito dentro de tres dias contados desde el en que se le notifique la denegacion, que interpone el recurso de denegada apelacion.

El juez dentro de tres dias espedirá un certificado firmado por él y el escribano, ó testigos de asistencia, en que dará una idea breve y clara de la materia del juicio, su naturaleza y estado, y del punto sobre qué recayó la apelacion, insertando á la letra este auto y el en que lo declaró inapelable. (Art. 1º de la ley de 18 de Marzo de 1840.)

Con este documento presentará la parte un escrito á la suprema corte, esponiendo los fundamentos en que apoye que la sentencia es apelable, y esto lo hará dentro de tres dias útiles contados desde el en que se le dió el certificado; mas este término se entiende cuando el juez de primera instancia se halla en el mismo lugar que el tribunal de apelacion; si se hallare en otro, le señalará un término prudente en que deba comparecer ante el tribunal. (Art. 2, id.)

Presentada la parte en tiempo y forma al referido tribunal, librará éste un despacho al juez de primera instancia para que le remita los autos, si el juicio fuere ordinario, y la sentencia definitiva ó interlocutoria con gravámen irre-

Digitized by Google

parable; mas si la sentencia no fuere de esta clase, solo pedirá testimonio de las constancias que señalen las partes, sin perjuicio de que el juez continúe el juicio bajo su responsabilidad. (Art. 3, id.)

Asì es, que en los juicios ejecutivos y sumarios se piden únicamente los testimonios indicados; pero concluido el juicio puede el tribunal pedir los autos. (Art 4, id.)

El tribunal dentro de quince dias, contados desde el en que recibió los autos ó las constancias, decidirá si la sentencia es ó no apelable, sin entrar en el fondo del juicio; á menos que las partes no consientan *espresamente* en que resuelva tambien sobre el auto apelado. (Art. 6, id.)

Cuando las partes no consienten espresamente en que el tribunal resuelva tambien sobre el auto apelado, el tribunal declara únicamente que es apelable, que se entreguen los autos al apelante para que esprese agravios, con lo que comienza la segunda instancia.

La apelacion debe ponerse ante el juez superior; es decir, de las sentencias de los jueces civiles ordinarios, á la suprema corte de justicia; del juez de distrito, al de circuito; de los comandantes generales en los casos en que hay apelacion, al tribunal superior de guerra; del juzgado eclesiástico de México, á Puebla; del de cualquier otro obispado de la república, á México, por ser el metropolitano.

Todo esto se halla prevenido en nuestras leyes. La corte de justicia conoce por sus atribuciones propias en primera, segunda y tercera instancia, en los negocios que le señala el art. 22 de la ley de 14 de Febrero de 1826. Conoce en segunda y tercera, de los que le designa el art. 23, y en tercera de los que le señala el art. 24 de la misma ley.

Los tribunales de circuito conocen en segunda instancia, de los negocios de que conocen en primera los jueces

Digitized by Google

de distrito por el art. 10 de la ley de 20 de Mayo de 1826, y conocerán en primera en los que manda el artículo 9 de dicha ley.

La corte de justicia conocerá en segunda y tercera instancia de los negocios comunes, por el encargo que le dieron las leyes de 12 y 23 de Mayo de 1826.

El tribunal superior de guerra conoce de las segundas y terceras instancias, de los negocios de que los comandantes generales conocen en primera por la atribucion 3.ª art. 4 de la ley de 30 de Noviembre de 1846.

Los tribunales eclesiásticos conocen, como se ha dicho, por la Bula del Sr. Gregorio XIII.

En estos tribunales se ha de interponer la apelacion dentro de diez dias, y en los seculares dentro de cinco. (L. 10, tít. 18, lib. 4, R. C.)

APELACION.

Despues de cinco dias contados desde la notificacion de la sentencia se puede apelar en los tribunales seculares, y dentro de diez en los eclesiásticos (L. 1, tít. 18, lib. 4, R. C.); y así que cuando se admitió la apelacion lisa y llanamente, ó cuando se declaró apelable en virtud del recurso anterior, se sigue la apelacion ante la suprema corte de justicia. Esta se compone de tres salas: la primera consta de cinco ministros, y la segunda y tercera de tres cada una. Las salas segunda y tercera son las que conocen en las segundas y terceras instancias de los negocios comunes. Cuando alguna de ellas ha conocido en algun incidente, ha radicado jurisdiccion; mas si no ha tenido intervencion alguna, se presenta el escrito apelando, y se presenta á la primera secretaría, la que da cuenta con él al presidente de la corte y ésta da el trámite de *turno*.

En las salas se lleva un libro de turnos, y el secretario

Digitized by Google

manda el escrito y los autos, si los ha remitido el juez á la sala que le toque, la que recibido el escrito y los autos, manda que se entreguen al apelante para que *esprese agravios*.

Si el juez ha remitido los autos, sucede lo mismo; esto es, se da cuenta al presidente, quien manda se les dé *turno*, y van á la sala á que le toca, la que aunque no haya escrito de la parte, manda tambien que el apelante esprese agravios. Si el juez ha remitido los autos, y el apelante presenta escrito, como se ha dicho, la sala manda que el juez remita los autos, y remitidos que son manda que se entreguen al apelante para que esprese agravios.

Antes de comenzar á tratar de la apelacion, nos parece muy conducente manifestar cuáles son los negocios apelables, y cuales no, con respecto á la cantidad que en ellos se versan. En los negocios de federacion, que son todos los comprendidos en los artículos 22, 23 y 24 de la ley de 14 de Febrero de 1826, cuando la cantidad que se litiga no pasa de 500 pesos, solo tiene lugar la primera instancia; pero en juicio escrito. Cuando pasa de 500, hasta 2.000 pesos, tiene lugar la segunda instancia; y la tercera solo cuando la cantidad pase de 2.000 pesos, y la sentencia de segunda instancia no sea conforme de toda conformidad con la primera. A esta ley deben sujetarse los juzgados de distrito y tribunales de circuito.

En los negocios comunes en que la corte conoce como audiencia del Distrito federal, cuando el negocio llegue á 100 pesos, y no pase de 200, conoce el juez de primera instancia sin apelacion, quedando á la parte el recurso de nulidad, siempre que se hubiese contravenido á las leyes que arreglan el proceso. Cuando la cantidad que se litigue no pase de 1.000 pesos, causará ejecutoria la sentencia de vista sea que confirme ó revoque la de primera instancia.

Digitized by Google

Si la cantidad pasa de 1.000 ps. y no llega á 4.000, causará ejecutoria siempre que la sentencia de vista sea conforme de toda conformidad con la de primera instancia, entendiéndose que no es falta de conformidad la condenacion de costas ó cualquiera demostracion de igual naturaleza; pero si la sentencia de vista no fuere conforme de toda conformidad con la de primera instancia, habrá lugar á la tercera instancia.

Si la cantidad que se litiga pasa de 4.000 ps., habrá lugar á la tercera instancia, aunque la sentencia de vista sea conforme con la primera. [Arts. 91, 135, 136 y 137 de la ley de 23 de Mayo de 1837.]

Interpuesta la apelacion en su caso, se entregan los autos al apelante para que *esprese agravios*. Habiéndolos espresado se corre traslado de su escrito á la parte contraria, la que replica. De esta réplica se da traslado al apelante, al que duplica. Todos estos escritos se evacuan en los mismos términos que en primera instancia, y los brevetes son los mismos, escepto el primero, que es el siguiente: *Espresa agravios.*

Cuando se promueve prueba se pone este brevete: *Espresa agravios y ofrece prueba.*

No puede recibirse prueba sobre los mismos artículos, ó directamente contrarios á los que se han probado en primera instancia segun la L. 4, tít. 9, lib. 4, R. C. Pero si el que goza de restitucion, la pide para probar sobre los mismos artículos ó directamente contrarios, se le concede, conforme lo dice Acevedo en los núms. 3º y 4º del comentario á la ley citada, y conforme á la ley 39, tít. 16, P. 3.

El brevete es: *Espresa agravios y pide restitucion para que el negocio sea recibido á prueba sobre los mismos artículos ó directamente contrarios.* Y se puede conceder el término de prueba por los ochenta de la ley, y no por la mitad, como se hace cuando se pide restitucion en primera instancia con el lapso del término probatorio.

Digitized by Google

Debe advertirse que aunque rigorosamente hablando debe sustanciarse la apelacion con los cuatro escritos referidos, en la práctica se ha adoptado que se substancíe con solo dos, y que la parte contraria al apelante, brevetee el escrito en que contesta á la apelacion, así: *Responde en auto.*

Recibida la prueba, ó sin ella, si no la ha habido, se cita para la vista: informan los abogados, y se pronuncia sentencia.

SUPLICACION.

De la sentencia de vista en los casos en que hay suplicacion, debe interponerse dentro de diez dias contados desde la notificacion de aquella.

Si la sala que conoció en segunda instancia niega la súplica, se puede interponer el mismo recurso que se ha dicho puede interponerse cuando el juez de primera instancia niega la apelacion, y se sigue en los mismos términos.

Mas en la tercera instancia no hay cuatro escritos, sino solo dos, y sus brevetes son: Suplicante.—*Espresa agravios.*—La parte contraria.—*Responde en auto.*—Tribunal. —*Autos en definitiva.*

Se señala dia para la vista, informan los abogados y se pronuncia sentencia.

Cuando se interpone recurso de nulidad y se niega, puede hacerse lo mismo que hemos dicho se hace cuando se niega la apelacion. [Art. 15 de la L. de 18 de Marzo de 1840.]

RECURSOS DE FUERZA.

Pertenece tambien á la suprema corte de justicia conocer de los recursos de fuerza, que no son otra cosa sino una queja que el ciudadano oprimido eleva á la autoridad secular para que lo libre de la fuerza con que lo oprime el juez eclesiástico. Hay tres clases de recursos de fuerza: el uno,

Digitized by Google

cuando el juez eclesiástico conoce de una causa que no le pertenece; el segundo, cuando conoce de causa que le pertenece, pero que no guarda lo que las leyes disponen en el modo de seguirlas; y el tercero, cuando conociendo en causa que le pertenece, no otorga la apelacion de la sentencia que ha pronunciado.

Estos tres géneros de recursos se califican en la práctica con las fórmulas siguientes: el primero se llama recurso en *conocer y proceder:* el segundo, *en conocer y proceder, como conoce y procede:* el tercero, *en no otorgar.*

El primer recurso se puede interponer por la parte ó por el juez. Si el eclesiástico conoce de una causa profana, la parte presenta escrito, diciéndole que la causa es profana por tal ó tal fundamento, que se abstenga de conocer en ella, y se pide que remita los autos al juez competente, protestando, en caso que no lo haga, usar del recurso de la fuerza. Si el juez eclesiástico cede, y manda los autos al juez competente, acabó la fuerza; pero si insiste en seguir conociendo, se le pide testimonio, y si no lo da, con el de la denegacion se presenta ante la suprema corte de justicia, haciéndole una breve esposicion del asunto, y pidiéndole que mande que el notario de los autos vaya á hacer relacion de ellos, y el escrito se brevetea así:

Parte.—Preséntase por via de fuerza en la que le hace el eclesiástico, conociendo en su negocio: pide á V. E. se sirva prevenir á dicho juez eclesiástico, que mande al notario á que haga relacion de la causa, remitiendo los autos íntegros; y vistos, provea su auto de legos, y la remision al juez seglar.

La corte.—Líbrese la órden.

Vienen los autos y el notario: se hace relacion del negocio: informa el abogado de la parte, y el promotor fiscal; y si la causa es realmente profana, se pronuncia el auto, que se llama de legos, que es el siguiente:

Digitized by Google

"Se declara que el juez eclesiástico hace fuerza en conocer y proceder."

Si el juez eclesiástico está conociendo en una causa profana, aun cuando la parte consienta en que conozca, le oficia el secular, diciéndole que se abstenga de conocer en dicha causa, y le pide que le remita los autos, protestándole que, caso que no lo haga, usará del recurso de fuerza. Si el juez insiste, se presenta el juez secular á la corte, y se hace lo mismo que cuando se presenta la parte, con solo la diferencia de que si el juez quiere ir á informar, va; si quiere mandar un abogado que lo haga á su nombre, lo manda; pero por lo regular remite su informe por escrito. Todo lo espuesto consta en las leyes 31, tít. 7 y 9, tít. 10, lib. 1, R. I.; en la L. 5, tít. 10, lib. 1, R. I.; en la real cédula de 15 de Noviembre de 1758, recopilada en los autos acordados del Sr. Beleña, núm. 346 del tercer foliaje, y por la L. 16, tít. 6, lib. 3, R. C.

En estos recursos de fuerza se oye siempre al Sr. fiscal, de suerte que luego que mande el ecelesiástico los autos, se le pasan, despues se hace relacion, y se informa. En los demas recursos no se le oye. La razon que hay para oirlo siempre en los recursos de fuerza sobre conocer y proceder, consiste en que al fiscal toca sostener la jurisdiccion civil, de suérte que es el defensor nato de ella. En los demas recursos solo se versa el interes privado, de suerte que si la parte no quiere promover el recurso, y quiere sufrir el mal que se le hace, ninguna persona puede obligarla á que lo promueva.

RECURSO DE FUERZA EN EL MODO, Y EN NO OTORGAR.

El recurso de fuerza en conocer y proceder como conoce y procede, se prepara de la manera siguiente: dada la pro-

Digitized by Google

videncia, que cree la parte que no es conforme á derecho, pide al eclesiástico que la revoque; si no la revoca, apela, y si no otorga la apelacion, intenta el recurso en los términos indicados. Otro tanto se hace cuando niega la apelacion, y se interpone el recurso en no otorgar. Pero téngase entendido que nunca se pone un recurso de fuerza sin preparacion, protestando al eclesiástico que si hace, ó si no hace tal cosa, se usará del recurso de fuerza; solamente en el en conocer y proceder hay la escepcion de que aunque nadie reclame, si el fiscal sabe que el juez eclesiástico está conociendo en un negocio que toca á la jurisdiccion secular, puede presentarse á la corte, pidiendo que mande que el eclesiástico remita los autos, y vaya el notario á hacer relacion, siguiéndose todo lo demas, hasta dar sentencia, en consecuencia de lo prevenido en la ley 1, tît. 15. lib. 4, R. C. Tambien porque la jurisdiccion secular no puede prescribirse por ningun tiempo, (L. 7, tît. 29, P. 3,) y porque los eclesiásticos están obligados por la L. 10, tît. 10, lib. 1, R. I., á mandar los procesos y á absolver á los que hayan excomulgado, sopena de perder las temporalidades y la naturaleza del pais en que viven.

El auto que se da en el recurso de fuerza en el modo es el siguiente: "Se declara que el juez eclesiástico hace fuerza en conocer y proceder como conoce y procede." Este auto se llama *auto medio.* Pero casi es una práctica universal el dar el auto que se llama de *tercer órden*, ó *de tercer género*, y es este: "Se declara que el juez eclesiástico, oyendo á la parte, recibiéndole la prueba, ó haciendo tal ó tal cosa, ó revocando tal ó tal cosa, no hace fuerza; pero si no lo hiciere, la hace."

El brevete que pone el que intenta el recurso es este: "Preséntase por via de fuerza en la que le hace el eclesiástico en el modo con que conoce y procede: pide se sir-

Digitized by Google

va V. E. prevenir al eclesiástico que remita los autos citadas las partes, y mande al notario que venga á hacer relacion de ellos; y vistos, provea el auto medio."

El recurso de fuerza en no otorgar consiste en que, el eclesiástico niega la apelacion que se le ha interpuesto de sentencia definitiva, y sin embargo de aquella, procede á la ejecucion de ésta. El modo de introducir este recurso es que el agraviado se presenta á la corte, quejándose de que no se le ha admitido la apelacion, y pide que se mande otorgar la apelacion. El tribunal previene al eclesiástico que otorgue la apelacion. Si no lo hace, pide los autos, y examina si la apelacion está bien negada, ó no. Si está bien negada, le devuelve los autos. Si está mal negada, provee que otorgue la apelacion, y que revoque cuanto ha hecho despues de ella. (L. 36, tít. 5, lib. 2, R. C.)

Si el tribunal ve que la parte no interpuso la apelacion, provee el auto que se llama de *cuarto género*, y es este: "Dijeron que el proceso no venia por órden, y que se volviese la causa al notario."

Si se ve que no se ha notificado al eclesiástico la primera órden en que se le mandó que otorgara la apelacion, se provee el auto de *quinto género*, que es este: "Dijeron que no venian los autos en estado."

El brevete es este: "Preséntase por via de fuerza en la que le hace el eclesiástico, en no otorgar la apelacion interpuesta: pide á V. E. se sirva prevenir al juez eclesiástico que mande los autos íntegros, originales, citadas las partes; y vistos, declare que el eclesiástico hace fuerza en no otorgar, la que alzando, otorgue y reponga."

DE OTROS RECURSOS.

Hay tambien otro recurso que puede llamarse de injusticia notoria, como cuando el juez eclesiástico no quiere

Digitized by Google

hacer justicia; por ejemplo, si reconviniendo alguno á un clérigo, que le es deudor de algo, no quiere el juez eclesiástico conocer contra el clérigo demandado. Entonces el actor repite su demanda hasta por tres veces, y si no le ha hecho caso el eclesiástico, interpone el recurso, que aunque pertenece al del modo de conocer, se prepara de distinta manera, y el brevete es: "Preséntase ante V. E. por el recurso de fuerza de denegada justicia: pide se libre órden para que el notario que ha dado cuenta con los pedimentos, y documentos (si los hubiere presentado) que refiere, los remita á esta superioridad, y en su vista declare V. E. que el eclesiástico hace fuerza en la denegacion de justicia, previniéndole la administre conforme á derecho."

En los juzgados eclesiásticos hay un notario, que se llama *notario de fuerzas*, que es el que va á hacer relacion en las que se interponen, y debe ir á hacer la relacion bajo la pena de quinientos pesos. Solamente el notario regular nunca va á hacer relacion, sino que entrega los autos al secretario de la sala de la suprema corte. En este caso el brevete es este: "Pide se asiente á la letra por el secretario de la sala."

Por auto acordado del consejo de 25 de Julio de 1751, está mandado que los recursos de fuerza no se despachen por el señor ministro semanero, sino por el tribunal, á no ser en un caso muy urgente.

Las LL. 134 y 138, tit. 15, lib. 2, R. I., mandan que el conocimiento de las audiencias por via de fuerza sea conforme á derecho y práctica de los reinos de Castilla.

Por real resolucion á consulta del supremo consejo de 24 de Octubre de 1805, publicada en 27 de Noviembre del mismo año, y circulada en 21 de Abril de 1806, se concede facultad á los tribunales superiores, para que en los

Digitized by Google

recursos de fuerza puedan imponer á los jueces eclesiásticos multas, condenaciones de costas, y demas penas que juzguen á propósito segun las circunstancias del caso.

Suele suceder que el que interpone el recurso esté excomulgado, y entonces pide que el tribunal mande la provision ordinaria para la remision de autos, y la ordinaria *de ruego y encargo*, para que lo absuelva llanamente, ó para que le levante la excomunion por el tiempo que juzgue necesario el tribunal.

La L. 18, tít. 7, lib. 1, R. I., manda que los prelados y jueces eclesiásticos concedan llanamente las absoluciones á los jueces seculares, y las audiencias despachen provisiones de ruego y encargo, para que así se ejecute

Por real cédula de 1.° de Noviembre de 1722, recopilada por el Sr. Beleña al núm. 344 del tercer foliaje, se previene á la audiencia que en los recursos de fuerza se arregle á derecho, mirándolos con el mayor cuidado, como de mayor cuantia, entendiendo á su breve despacho: Que los pedimentos estén firmados por abogados: Que puede el eclesiástico condenar en costas á los que injustamente los introduzcan; y que no se libre real provision para la absolucion *ad reincidentiam* si la parte no la pide, pues aunque esté con la censura, no por esto se le debe impedir el recurso.

RECURSO DE PROTECCION.

El recurso de proteccion se distingue del de fuerza en que aquel se interpone de procedimiento de la jurisdiccion voluntaria, y el de fuerza de la contenciosa. Así que el de proteccion se verifica v. g., en la celebracion tumultuaria de capìtulos, despojos de empleos, exenciones y privilegios de las religiones, denegacion de cátedras &c.,

Digitized by Google

por lo que el de proteccion puede volverse de fuerza, cuando el punto se vuelve contencioso por medio de legítima contradiccion.

El brevete que se pone es el siguiente: "Pide se asiente á la letra, por convenir á si á su justicia." O de otro modo, por ejemplo si el prelado le impide que salga á hacer sus diligencias: "Pide que para sus necesarias defensas se despache provision, para que su prelado le oiga libremente, y no le impida salir á las diligencias de la causa, recibiéndole V. E. bajo su proteccion." Si acaso en el convento se le incomoda, puede añadir: "Para que lo deposite en otro convento del agrado de V. E., á fin de que no se le incomode."

En este recurso se limita el conocimiento de si se ha faltado ó no á la forma sustancial, si se comete opresion, fuerza, violencia, ó infraccion notoria de ley; pero de ningun modo se estiende sobre la causa principal, sino es que sea de aquellas en que conocen los eclsiásticos por condescendencia, ó privilegio del soberano, pues entonces puede éste, ó sus tribunales superiores, reasumir los derechos que competen á la suprema autoridad para desagraviar á los vasallos.

El religioso oprimido puede intentar el recurso de fuerza de dos modos. El primero en conocer y proceder como conoce y procede, cuando el prelado procede contra él sin formar autos, ó aunque los forme, no observa en ellos el órden judicial.

El segundo es no otorgar, cuando el prelado ha formado bien la causa; pero ha denegado la apelacion al religioso, quien puede entonces interponer el de *no otorgar*.

Puede suceder alguna vez que el eclesiástico, despues de interpuesto el recurso, repare el mal que haya hecho, y en este caso la parte se desiste de él, breveteando el escrito

Digitized by Google

así: "Dice que el eclesiástico ha repuesto sus procedimientos, ó ha otorgado la apelacion interpuesta, que dió motivo al recurso de fuerza, que tiene interpuesto ante V. E.: pide se le devuelva el proceso." Juez.—"Devuélvasele."

Otras ocasiones puede el eclesiástico haber innovado, ó despues que se le pidieron los autos, ó despues que los remitió, y en tal caso la parte se presenta, pidiendo que el eclesiástico revoque lo innovado, y el brevete es este. "Pide se libre órden para que remita lo actuado, y en su vista se le mande reponga y sobresea hasta la decision de la fuerza, condenándolo en las costas."

Cuando el eclesiástico se desprende del conocimiento de un negocio que le pertenece, la parte apela del auto en que se declaró no juez, y remitió los autos al juez secular, y si niega la apelacion se interpone el recurso en no otorgar.

Aunque los autores se han dividido en opiniones acerca de si son ó no suplicables las sentencias en los recursos de fuerza, entre nosotros no son suplicables.

JUICIO EJECUTIVO.

Antes de entrar en el juicio ejecutivo, se debe saber qué cosas pueden embargarse, y qué instrumentos tienen fuerza ejecutiva. Los trámites que deben seguirse los designa sustancialmente la L. 19, tít. 21, lib. 4, R. C., y de ellos trataremos despues.

Las LL. 2, 3, 4 y 6, tít. 15, lib. 5 R. I., prohiben que se hagan ejecuciones en canoas de perlas y en su avío, siempre que haya otros bienes, y tambien en los ingenios de moler metales; pero la L. 5, del mismo título y libro, corrige esa disposicion, porque permite que se embarguen esos ingenios, cuando la deuda monta todo el precio de ellos.

Segun la L. 1, tít. 20, lib. 4 R. I., tampoco se puede trabar ejecucion en ingenios de azúcar, ni en armas y caballos, ni en instrumentos de minería.

Digitized by Google

El auto acordado, recopilado por el Sr. Beleña al núm. 129 del tercer foliaje, y fecho en 17 de Abril de 1637, dice que haciéndose ejecucion en minas, se pongan los metales, si no da el ejecutado fianza de saneamiento, en poder de una persona abonada que los administre.

Las LL. 43, tít. 41, lib. 5—5 y 6, tít. 17—y 25, tít. 13, lib. 8 R. C., prohiben que se hagan ejecuciones en bestias de arar, armas y caballos de hijodalgos, ni á los labradores cuando están labrando, á no ser por rentas reales; pero sí se puede hacer en oficios vitalicios y perpetuos, segun la L. 8, tít. 14, lib. 5 R. I.

Supuestos los antecedentes referidos, pasemos á los trámites. Se presenta el acreedor ante el juez con escritura pública ó con algun instrumento en que conste la confesion de la parte; pero ha de estar reconocido, porque estándolo, lo mismo que cualquiera otro instrumento, trae aparejada ejecucion, segun la L. 5, tít. 21, lib. 4 R. C. Presentado el acreedor, libra el juez mandamiento para que se trabe ejecucion contra el deudor, y este mandamiento lo llevan el escribano y el ministro ejecutor, el que exige la paga al deudor. Si éste la hace, acabó el juicio, ó si hace presente de una manera evidente que ha pagado ó que no debe pagar, como si presenta un recibo en que consta que ha pagado al acreedor, ó un instrumento en que consta que le ha perdonado la deuda.

Si nada de eso presenta el deudor y no paga, se le exige que señale bienes, y se embargan primero los muebles y despues los raices.

Si no los designa el deudor, se le dice al acreedor que los señale, y señalados que son, se traba en ellos la ejecucion, y ademas el ejecutado da fianza de saneamiento, esto es de que son suyos los bienes, y bastantes para todo el pago de la deuda, décima y costas.

Digitized by Google

Ejecutados los bienes y puestos en depósito, pide el actor que salgan al pregon, y así se manda por el juez, citándose al reo, el que puede renunciar los pregones, habiéndolos por dados con calidad de gozar de su término, y en tal caso no se dan, y el actor nada puede pedir hasta que no pase el término; pero si no los renuncia, se dan de tres en tres dias, si los bienes son muebles, y de nueve en nueve si son raices, y se admite la postura que se haga.

Dados los pregones, ó pasado su término, pide el actor se cite al reo para remate, y citado tiene tres dias para oponerse á la ejecucion. La citacion debe hacérsele en persona, y si maliciosamente se oculta, basta hacer tres diligencias de busca en su casa y dejarle papel citario, todo lo que se efectúa á pedimento del actor.

Si no se oculta, sino que se opone á la ejecucion, le corren los diez dias, que se llaman *del encargado*, los cuales se le *encargan*, es decir, que se le notifica que dentro de ese tiempo ha de probar sus escepciones, y se encargan los diez dias tambien al actor para que pruebe lo que le convenga. Este término es comun á ambas partes, y si el reo pide próroga, no se le concede; pero si la pide el actor se le concede, y el tiempo concedido, es tambien comun á ambas partes.

Concluido el término probatorio cada parte alega lo que le parece, y el juez da sentencia pidiéndole el actor que haga trance y remate de los bienes embargados, y de su producto entero y cumplido pago, y vistos los autos por el juez pronuncia sentencia.

Si el reo probó sus escepciones, declara el juez que no ha habido lugar á la ejecucion, dándola por de ningun valor, condenando en las costas al actor; pero si el reo no probó, se declara haber habido lugar á la ejecucion por derecho, y se manda avivar la voz de la almoneda, y que

Digitized by Google

dándose el cuarto y último pregon, se haga trance y remate de los bienes ejecutados, y cumplido pago al acreedor, el que da la fianza de la ley de Toledo. (L. 2, tít. 21, lib. 4, R. C.)

Esta fianza es para que si el reo apela, y se revoca la sentencia en segunda instancia, le devuelva el actor lo que haya recibido.

Si no hay postor á los bienes, pide el actor que vuelva á salir al pregon, y así se ejecuta, y si no hay postor, pide que se le adjudiquen en pago de su crédito.

Cuando el ejecutado apela, se concede la apelacion en el efecto devolutivo, pero no en el suspensivo; es decir, que la sentencia de primera instancia siempre se ejecuta, aun cuando se remitan los autos al tribunal superior para que conozca en la apelacion.

Si los bienes embargados no son bastantes para cubrir la deuda y las costas, pide el actor al juez mande librar mandamiento de ejecucion contra el fiador de saneamiento para que pague lo que resta.

Suele muchas veces trabarse ejecucion en cualquiera alhaja de poco valor, como en un anillo, en una navaja, en una pluma, obligándose el fiador de saneo á responder por el valor de aquella alhaja, que es el de toda la deuda. En este caso se hace todo, como si la alhaja fuera un mueble, que por sí mismo valiera tanto cuanto vale el crédito, con las costas, y dada sentencia en favor de la ejecucion, se da mandamiento para que el fiador de saneamiento pague todo lo en que ha sido condenado el reo.

Suele éste alegar que los testigos no están en el lugar en que se ventila el juicio, y entonces se sentencia la causa de remate, se paga al acreedor, y éste recibe la paga ó los bienes, dando la referida fianza de la ley de Toledo; pero entonces, si el reo probare sus escepciones, le devolverá el duplo de lo recibido, por lo que en ese caso se re-

Digitized by Google

cibe la causa á prueba en la misma sentencia en que se concede el término que ha de ser de seis meses, citadas las partes, y se manda tambien allì mismo que el reo afiance, que si dentro del término referido no prueba, pagará en pena otro tanto de lo que ha pagado.

Dentro de ese término se presenta interrogatorio, se da la prueba, se hace publicacion de probanzas y se da sentencia.

Tambien suele suceder que trabada la ejecucion sale otro acreedor, diciendo que los bienes le pertenecen porque su crédito es preferente, como v. g., el de la muger por su dote, ó por otra causa, y éste se llama tercer opositor, y entonces se da traslado al primer acreedor y al reo, se recibe el negocio á prueba, sigue y se termina como en vìa ordinaria. (L. 11, tít. 4, lib. 3, R. C.)

Si despues de presentado el primer acreedor se presentan otros dos, entonces el juicio ejecutivo se convierte en el de concurso de acreedores.

Respecto de la décima, la L. 9, tìt. 14, lib. 5, R. C., manda que si el ejecutado paga dentro de setenta y dos horas no pague décima, ó si dentro del mismo tiempo deposita la cantidad cobrada. Segun la L. 30, tìt. 24, lib. 4, R. I., debe observarse que en cuanto al pago de la décima se guarde la costumbre de cada lugar.

Si el tercer opositor es acreedor de dominio, sabida llanamente la verdad, se le entregan los bienes que consta son suyos. (L. 3, tít. 27, P. 3.)

Los brevetes mas comunes en este juicio ejecutivo son los siguientes:

Cuando no presenta instrumento que traiga ejecucion, sino algun otro que necesite ser reconocido por el deudor, dice:

Actor.—Presenta recado: pide su reconocimiento por la contraria.

Digitized by Google

Juez.—Como lo pide.

Actor.—Pide que los bienes embargados salgan al pregon por el término de la ley.

Juez.—Como lo pide con citacion.

Actor.—Pide se cite al reo de remate, y se le encarguen los diez dias.

Juez.—Cítese y encárguensele.

Reo.—Opónese á la ejecucion.

Juez.—Traslado.

Actor.—Responde en auto.

Juez.—Autos.

Si la oposicion del reo consiste en algun instrumento que debe ser reconocido por el actor, dirá:

Reo.—Opónese como reo ejecutado: presenta recado, y pide que la contraria lo reconozca en forma.

Si la oposicion se ha de probar con testigos, dirá:

Reo.—Opónese como reo ejecutado: pide que lo alegado se entienda con la prueba, para la cual presenta interrogatorio.

Cuando el reo no presenta interrogatorio al tiempo de oponerse á la ejecucion, luego que se manda recibir el negocio á prueba, dirá:

Reo.—Opónese como reo ejecutado: pide que lo alegado se entienda con la prueba, para la que se examinen con citacion de la contraria los testigos que presentare, conforme al interrogatorio que acompaña: (ó segun las preguntas siguientes) si no acompaña interrogatorio.

Si pretende que la parte contraria absuelva posiciones, entonces á cualquiera de los dos brevetes indicados, añadirá:

Pide que la contraria absuelva préviamente por via de posiciones conforme á la ley, y bajo su pena, las preguntas siguientes:

Juez.—Por opuesto: encárguensele los diez dias.

Digitized by Google

Actor.—Pide aprobacion del remate.

Juez.—Traslado.

Actor y reo.—Consienten en la aprobacion pedida.

Juez.—De su consentimiento apruébase.

Actor.—Pide se le mande dar libramiento de pago en conformidad de lo mandado.

Juez.—Désele en órden de lo dispuesto.

Tercer opositor.—Opónese á la ejecucion.

Juez.—Traslado.

Actor y Reo.—Responde y alega.

Juez.—Traslado.

Tercer opositor.—Alega de su justicia.

Juez.—Traslado.

Actor y Reo.—Responde en auto por lo que á su parte toca.

Juez.—Autos.

Si el opositor de dominio lo prueba con instrumento, dirá:

Opónese por terceria de dominio á la ejecucion que refiere, para lo que presenta recado, y forma artículo.

Juez.—Por presentado y autos en artículo.

Pero si no presenta instrumento sino que ofrece informacion, breveteará así:

Opónese por terceria de dominio á la ejecucion que refiere, sobre que forma artículo y ofrece informacion sumaria: pide que dada en lo bastante, se determine.

Juez.—Dé la informacion, y fecha, autos en artículo.

NEGOCIOS MERCANTILES.

Los asuntos mercantiles se sustancian de una manera diferente de los juicios ordinarios y de los ejecutivos, por lo mismo nos ha parecido conveniente tratar de ellos. Las leyes que arreglan estos juicios son la de 15 de Noviembre de 1841, la de 1º de Julio de 1842, y el reglamento del

Digitized by Google

tribunal mercantil de 14 de Febrero de 1843. Poniendo en órden los artìculos que corresponden á la práctica, decimos: que en los negocios mercantiles solo gozan fuera los altos funcionarios, á quienes lo concedió la constitucion, y los jueces y magistrados civiles. (Arts. 37 de la L. de 15 de Noviembre y 11 de la de 1º de Julio.)

Los asuntos mercantiles son los que constan en los artìculos de la ley de 15 de Noviembre de 1841.

Cuando en los juicios universales de concurso de acreedores, de esperas y quitas, se acumulen negocios que la ley reputa mercantiles, corresponderá el conócimiento al tribunal mercantil, con tal de que el deudor comun sea mercantil, y la mayor parte de los créditos, segun el primer aspecto, proceda de negocios mercantiles. (Art. 35 de la ley de 15 de Noviembre.)

Conoce el tribunal de todos los negocios mercantiles cuyo valor pase de cien pesos; porque en los que sean de menor cantidad conocen los alcaldes. (Art. 33 de la L. de 15 de Noviembre.)

A todo juicio debe preceder la conciliacion ante el mismo tribunal, y cuando alguna persona se presente á ella á nombre de otra, debe manifestar autorizacion competente para poder transigir el negocio. (Arts. 39 de la ley de 15 de Noviembre y 13 de la de 1º de Julio.)

Las demandas que no pasen de quinientos pesos, se decidirán en juicio verbal; pasando de esa cantidad, será el juicio escrito. (Art. 40 de la L. de 15 de Noviembre.)

En la ejecucion de los juicios verbales no se admite escrito ni recurso alguno, sino que la secretaría del tribunal compulsa un término de la parte de la acta en que se contenga el fallo, y el mismo ejecutor requerirá por una sola vez al reo, y no haciendo paga real, le embargará bienes suficientes, que se venderán en almoneda pública dentro de tres dias. [Art. 14 de la L. de 1º de Julio.]

Digitized by Google

En los juicios verbales se oirá en una sola audiencia la demanda y la contestacion, y en el acto se formará una acta á satisfaccion de las partes: si el negocio requiriere prueba, se recibirá la que fuere indispensable dentro de un corto término, que no pase de quince dias: vencido el término, se publica, da prueba en otra audiencia, y en la misma alegan las partes de palabra lo que les convenga; y el tribunal fallará á lo mas tarde en la audiencia siguiente. (Art. 41 de la L. de 15 de Noviembre.)

En los negocios cuyo interes pase de quinientos pesos, podrá conocerse en juicio verbal, si ambas partes consintieren en que así se haga. [Art. 42 id.]

Pero si las partes no quieren, se conocerá en juicio escrito, y puesta la demanda, se correrá traslado al reo por cinco dias, y con estos dos escritos se sustancía el juicio; mas si todavia no está en concepto del tribunal bien fijada la cuestion, citará las partes á su presencia, para que en debate verbal fijen con claridad el punto de la disputa, y de este debate se estenderá una acta en los mismos autos firmada por las partes. [Art. 43 id.]

Si el negocio requiriere prueba, se rendirá *en los términos legales.* Estas son las espresiones de la ley, y por lo mismo parece que concede hasta los ochenta dias que señala la ley de Recopilacion; pero añade que el tribunal señalará de entre aquellos los que sean indispensables, segun la naturaleza del caso y la distancia de los lugares, evitando demoras innecesarias. [Art. 44 id.]

Concluido el término de prueba, se publicará y se entregarán los autos á las partes por su órden, para que dentro de cinco dias aleguen de bien probado, siendo esos cinco dias improrogables. [Art. 45 id.]

Las escepciones dilatorias deben ponerse dentro de tres dias, contados desde que se notifique la demanda al reo, y pasado ese término, no se admitirá ninguna. Cuando se

Digitized by Google

ponga en tiempo, se dará traslado de ella al actor, y con estos dos escritos y la prueba, que se rindiere á juicio del tribunal, si la juzgare necesaria, se decidirá. [Art. 46 id.]

Las escepciones perentorias se sustanciarán y decidirán juntamente con el pleito principal, sin poderse tratar por separado, ni formar sobre ellas artículo. (Art. 47 id.)

En estos juicios puede cada parte recusar sin causa un juez propietario y un suplente. (Art. 48 id.)

En los juicios en que se verse un valor que no pase de cien pesos, causará ejecutoria la sentencia de primera instancia. (Art. 52 id.)

En los negocios que escedan de esa cantidad habrá lugar á apelacion para ante la corte de justicia en el Distrito, y para las tribunales superiores en los departamentos. (Art. 53 id.)

La sentencia de segunda instancia causa ejecutoria siempre que la cantidad no pase de dos mil pesos, ya sea que confirme ó revoque la sentencia de primera instancia. [Art. 54 id.]

Escediendo de la suma indicada solo habrá lugar á la tercera instancia cuando la sentencia de segunda no sea conforme de toda conformidad con la de primera. [Art. 55 id.]

El recurso de nulidad solo podrá ponerse de sentencia que cause ejecutoria, y solo por nulidad ocurrida en la instancia en que se ejecutorie el negocio. [Art. 57 id.]

JUICIO CRIMINAL.

DEL QUE SE SIGUE POR HOMICIDIO, HERIDAS O ROBO.

En los juicios criminales puede procederse de tres maneras: 1ª, por denuncia: 2ª, de oficio; y 3ª, por acusacion. Hablaremos de la segunda que es la mas comun; pero será despues de haber manifestado lo que está mandado por la ley de 6 de Julio de 1848 sobre homicidas, heridores y la-

Digitized by Google

drones, respecto de los cuales hay un juicio particular criminal, y es como sigue.

Por el art. 35 de la ley citada, pueden hacer las primeras actuaciones los alcaldes de cuartel, establecidos por la misma, á prevencion con los jueces de letras de lo criminal; pero como por el art. 3º de la ley de 19 de Mayo de 1849, se quitaron aquellos alcaldes, y se establecieron los gefes de cuartel, á éstos pertenece hacer las primeras diligencias, á prevencion con los jueces ordinarios letrados de lo criminal; mas conforme al art. 35, el que comience las primeras diligencias será competente para continuarlas.

Luego que el alcalde ó juez sepa que se ha cometido un delito, que se está cometiendo ó que se va á cometer [se entiende de los tres dichos de homicidio, heridas ó robo], se presentará en el lugar en donde se cometió ó trata de cometerse, y tomará las providencias necesarias para mantener la tranquilidad pública, y detendrá por el tiempo preciso á las personas que sean suficientes para comprobar el hecho. [Art. 8 de dicha ley.]

Inmediatamente estenderá el alcalde *una acta* en papel del sello correspondiente, la cual contendrá, en primer lugar, una noticia concisa, clara é inteligible del delito, lugar dia y hora en que se cometió; en segundo, los nombres de los agresores y ofendidos; en tercero, lo que el mismo alcalde haya presenciado ó sepa acerca de las circunstancias del hecho. [Art. 9 id.]

Continuará la acta con la relacion de las declaraciones de los ofendidos y de los testigos, examinados todos por el mismo alcalde, y recibidas con juramento á todos, menos á los reos, verificando los careos que sean necesarios, firmando sus declaraciones al márgen los que sepan escribir, y dándoles á conocer á los reos antes que declaren, y preguntándoles si tienen alguna tacha que ponerles. (Arts. 10 y 11 id.)

Todo esto se hará dentro de 24 horas, y si éstas no bas-

Digitized by Google

taren, se tomará lo que baste de otro término igual. (Art. 12 id.)

Hecha así la acta y firmada por el juez, el escribano ó los testigos de asistencia, se cerrará y remitirá al juez de lo criminal que esté en turno. (Art. 14 id.)

Si el juez notare algunas faltas, las subsanará dentro de 24 horas. (Art. 15 id.)

Completa la averiguacion, se notificará al reo ó reos nombren defensor, y si no lo hicieren en el acto, se les nombrará de oficio, y nadie podrá rehusar este encargo sino con impedimento verdadero, calificado por el juez. (Art. 16 id.)

En el mismo dia en que se nombre defensor, se le hará saber el nombramiento y se le entregarán las actuaciones, y dentro de 24 horas de recibidas, manifestará por una nota que tiene que rendir prueba, si la tuviere, y si no, que está pronto á producir la defensa. (Arts. 18 y 19 id.)

Cuando no haya prueba que rendir, se presentará en el lugar y á la hora que señale el juez, y leido el proceso, hará verbalmente la defensa del reo, presente éste, si no lo rehusare ó esté impedido. Tambien el reo podrá esponer lo que quiera, y el juez podrá hacerle las preguntas que estime conducentes. [Art. 20 id.]

Concluida la vista, anunciará el juez al reo y al defensor que va á pronunciar sentencia, que en efecto pronunciará dentro de las 24 horas siguientes, y si necesitare hacer alguna diligencia substancial de oficio, la practicará dentro de otras 24 horas. [Art. 21 id.]

Cuando el defensor promueva prueba, podrá prepararla en el dia inmediato al en que la pidió, y se le recibirá hasta su conclusion en el siguiente, y en seguida se instruirá de ella al defensor para que haga la defensa, y se procederá á ver y sentenciar el proceso en los términos indicados en los anteriores. (Arts. 22 y 23 id.)

Digitized by Google

Pronunciada la sentencia, se hará saber al reo en el mismo dia, y se remitirá el proceso á la suprema corte de justicia, en la que comienza la segunda instancia. [Art. 24 id.]

En el dia que la suprema corte reciba el proceso, lo mandará pasar al señor fiscal, el que dentro de 24 horas promoverá la práctica de diligencias substanciales, ó tomará su apuntamiento para hacer su pedimento. Tambien dentro del mismo término podrá el defensor pedir que se le reciba alguna prueba, de las que en esta instancia son admisibles en derecho. (Arts. 25 y 26 id.)

El que haya sido defensor en primera instancia, lo será en esta segunda. [Art. 27 id.]

Si algunas diligencias fuere indispensable que se practiquen por el juez inferior, le señalará la sala los términos mas breves; pero fuera de este caso, se practicarán ante la sala á lo mas en dos audiencias continuadas, y concurriendo á ellas el fiscal y el defensor. [Art. 28 id.]

En la misma audiencia en que concluyan las diligencias, ó en las que el fiscal ó el defensor devolvieren el proceso, se citará á las partes para la vista del proceso, que será en la audiencia inmediata con solos los informes verbales del fiscal y del defensor. [Art. 29 id.]

Si la sentencia de vista confirmare la de primera instancia ó la revocare con la conformidad absoluta de los tres votos de la sala, causará ejecutoria, pero si no hubiere esta conformidad, se volverá á ver el procaso en la audiencia inmediata, aumentándose la sala con tres ministros de la primera, y el fallo que se pronuncie causará ejecutoria, sin otro recurso que el de responsabilidad. [Art. 30 id.]

En estos juicios aunque todo ha de ser verbal, y no se admiten escritos, bien pueden los defensores en primera instancia llevar escritas sus defensas, las que se insertarán en la acta; si no las llevan escritas, sino que hacen la defensa verbal, la dictarán ellos mismos en la acta de la vista del proceso. [Arts. 32 y 33 id.]

Digitized by Google

Los términos que señala esta ley son improrogables, y solo en el caso de que haya alguna diligencia sustancial, se prorogarán por los tribunales por el tiempo muy preciso. (Art. 34 id.)

Los referidos delitos de homicidio, heridas y robos, causan desafuero, siempre que la jurisdiccion ordinaria prevenga en el conocimiento, y no se admitirá declinatoria de jurisdiccion mientras que el juez ó alcalde estén instruyendo las primeras diligencias. (Art. 36 id.)

Entre tanto duran, tampoco podrá formarse competencia al que haya comenzado á conocer del proceso, á no ser que le disputen la prevencion. En este caso conferenciarán los jueces contendientes, y no cediendo ninguno, continuarán juntos las actuaciones hasta que no se decida la disputa. (Art. 37 id.)

Ningun juez ni alcalde podrá poner competencia para no conocer, pues todos y cada uno están obligados á proceder luego que tengan noticia de que se ha cometido algun delito. (Art. 38 id.)

Cuando aparezca que el reo ó reos aprehendidos tienen causa pendiente en otro juzgado, se pedirá á éste que la remita, lo que verificará inmediatamente sea cual fuere el delito que se verse, pero sin suspender los procedimientos judiciales esperando la remision de la causa, la que si se recibiere antes de pronunciarse la sentencia, se sustanciarán ambas por los trámites indicados en esta ley, y se decidirán con una sola sentencia. En caso contrario se sustanciarán aquellos por separado. (Art. 39 id.)

Si las constancias de un proceso son suficientes para imponer al reo la *pena capital*, no se embarazará el juez por la acumulacion de otras causas, sino que terminará el proceso principal, sin perjuicio de que se instruyan las demas causas por separado, para los efectos que haya lugar, segun los resultados del proceso. [Art. 40 id.]

Digitized by Google

Deberán seguirse siempre por separado y sin embarazar el curso de la causa principal, las tercerías dotales, de dominio sobre bienes embargados ó aprehendidos á los reos, y cualesquiera otros incidentes de esta naturaleza. (Art. 41 id.)

En estos juicios no podrán hacerse recusaciones *sino con causa* que se justificará verbalmente. Mientras ésta se califica, si el proceso se halla en primera instancia, y es juez de letras el que está conociendo, se acompañará con el que le sigue por órden, y si es alcalde con el mas inmediato, pero no suspenderán los procedimientos hasta poner el proceso en estado de sentencia. (Art. 42 id.)

Si la recusacion se hiciere en segunda instancia, su calificacion y justificacion verbal se hará á mas tardar dentro de segundo dia, y en este intervalo no se suspenderá la sustanciacion, completándose la sala provisionalmente con otro ministro en caso necesario. [Art. 43 id.]

Cuando el reo se refugie á sagrado, se sustanciará el proceso en primera instancia hasta su conclusion, y en la sentencia se declarará *si el reo goza ó no de inmunidad;* en el primer caso se le impondrá la pena correccional que corresponda, y en el segundo, la establecida por las leyes. [Art. 44 id.]

Sustanciada despues la segunda instancia, el tribunal superior confirmará ó revocará la sentencia de primera instancia en sus dos partes, y en la misma fecha pedirá al eclesiástico la consignacion del reo, si éste no goza de inmunidad. [Art. 45 id.]

El tribunal eclesiástico contestará á mas tardar en el dia siguiente: si lo hiciere de conformidad, se devolverá inmediatamente el proceso al inferior para la ejecucion de la sentencia; pero si la respuesta fuere negativa, el ministro fiscal introducirá el recurso de fuerza correspondiente, so-

Digitized by Google

bre el que se resolverá dentro de segundo dia, con solos los informes verbales del fiscal y del defensor del eclesiástico. [Art. 46 id.]

Declarándose que hace fuerza, se procederá en lo demas conforme á las leyes vigentes y al espíritu de ésta; en caso contrario se devolverá en el mismo dia el proceso al juez de primera instancia, para que á mas tardar en el siguiente sin otro trámite, imponga al reo la pena mayor estraordinaria, compatible con el privilegio. [Art. 47 id.]

Cuando se proceda por acusacion formal, se dará al acusador la audiencia verbal correspondiente, con entera igualdad á la que se conceda al reo. (Art. 49 id.)

Este es el modo de sustanciar y sentenciar los juicios criminales, siempre que el delito sea de homicidio, heridas ó robo. Pasemos á los juicios criminales formados por otros delitos.

JUICIO CRIMINAL POR OTROS DELITOS.

Dijimos que el juicio criminal se formaba por inquisision, ó de oficio, ó por acusacion. Hablaremos del primero.

La inquisicion es general ó especial. La general es la indagacion que se hace en un lugar acerca de si en él se cometen delitos. La especial es la que se hace cuando se sabe que se ha cometido un delito, pero se ignora qué persona lo cometió. De aquì es que la inquisicion general viene á reducirse á la especial; porque averiguándose que en un lugar se han cometido tales delitos, se comienza á indagar quiénes lo hayan cometido. Los jueces que hacian esas indagaciones generales se llaman *jueces pesquisidores*; mas en nuestra república no los hay. La policìa está encargada de impedir que se cometan crímenes, y cuando se cometen, dar parte inmediatamente á los jueces, y poner

Digitized by Google

á su disposicion á los reos, si los ha podido aprehender. Los jueces tambien deben evitar los delitos, y si se cometen, indagar quiénes son los reos para enjuiciarlos y castigarlos. Este modo de proceder por inquisicion especial es lo que se llama *proceder de oficio.*

Luego que el juez sabe que se ha cometido un delito, manda al escribano, si lo tiene, y si no, él mismo con testigos de asistencia, que se levante el auto cabeza de proceso, en el que se dice que habiendo sabido que en tal parte se cometió tal delito, en tal dia, á tales horas, manda que se examinen los testigos que puedan ser habidos; y si es necesario, manda que él mismo paso al lugar en que se cometió, y pasando á él con el escribano ó los testigos de asistencia, vé y se informa del delito cometido, y del motivo por qué se cometió.

Puesto este auto pasa el juez al lugar y examina cuanto puede contribuir á la aclaracion del crímen y personas de los delincuentes. Teniendo mucho cuidado de que conste del mejor modo posible la existencia del cuerpo del delito; porque no constando que haya habido hecho criminal, no se puede proceder á ninguna otra cosa.

Como esta diligencia se hace siempre en todo delito, aun en los rápidos de que hemos hablado antes, decimos, que si el delito es de homicidio, heridas ó robo, pasa el juez á donde está el muerto, y hace que su escribano de fé de que se encontró un cadáver, que tenia tantas heridas, ó golpes contusos; y despues manda que dos cirujanos reconozcan el cadáver, y den lo que se llama *esencia de las heridas ó de los golpes:* si ellos fueron mortales por *esencia,* ó por *accidentes,* como si murió el herido por no haberle asistido á tiempo. Lo mismo respectivamente se hace con los heridos. En los robos se registra el lugar y los muebles, y se asienta si se encontró horadacion en las paredes, en las puertas, en las cajas &c. Si se encuentran ganzúas,

Digitized by Google

limas, martillos, clavos, puñales, navajas, ó cualesquiera otros instrumentos, con que se crea que se cometió alguno de los delitos indicados, se recogen y guardan en el juzgado, para averiguar de quién eran, y qué uso se hizo de ellos. Si el delito fuere estupro, manda el juez que dos matronas reconozcan á la estuprada, y den testimonio de lo que *segun su leal saber y entender* hallaren en ella.

Ejecutada esta diligencia, se toma su declaracion en primer lugar á los ofendidos, y á los testigos que señalen, y la primera pregunta es sobre su oficio, vecindad, estado, edad y generales de la ley. Despues acerca del modo con qué, y del motivo por qué se cometió el delito: quiénes fueron los delincuentes, y todo cuanto fuere conducente á la aclaracion del crìmen, como el lugar, la hora, las armas, si hubo riña, si fué casual, &c.

Siendo la sumaria el fundamento del proceso, debe formarla el juez por sì mismo y no encargarla al escribano. (LL. 5, tìt. 17, lib. 2, R. I., y 15, tìt. 7, lib. 2, R. C.)

Si de las declaraciones de los ofendidos y de los testigos resultaren algunas personas iniciadas, ó complicadas en el delito, se les aprehende por mandato del juez (L. 7, tít. 23, lib. 4, R. C.); pues solo *in frangranti* puede cualquiera persona prender al delincuente. (L. 2, tìt. 29, P. 7.) Si el delito es de robo, ó cualquiera otro en que los reos tengan responsabilidad pecuniaria, se pueden embargar sus bienes, formando inventario de ellos. (Auto acordado de 29 de Abril de 1765, recopilado por el Sr. Beleña bajo el núm. 16, folio 29 del tercer foliaje.)

Preso el reo, se le toma su *declaracion preparatoria* en la que no se le hacen cargos ningunos, y de lo que diga y de las personas que nombre se toman apuntes, para solicitarlas y examinarlas. Esta declaracion la toma el juez, acompañado del escribano ó testigos de asistencia.

Digitized by Google

Por el artículo 150 de la constitucion federal nadie puede ser detenido en prision, si no hay algunos indicios contra él de que es delincuente; mas por el artículo 151 esta detencion no puede pasar de sesenta horas, de suerte que si en este tiempo no aparece siquiera alguna semiplena prueba contra el reo, se le debe poner en libertad, y si hubiere mérito para ello, bajo de fianza.

Al reo ó reos que se aprehenden, se ponen en separo hasta que no se les tome su *confesion con cargo*, para evitar por este medio que se comuniquen con los de fuera de la cárcel, é inutilicen la indagacion del delito, ó de la persona del delincuente.

Estando separado, ó lo que es lo mismo, incomunicado el reo, se prosigue la sumaria, recibiendo las declaraciones á los testigos que se presenten, y se ratifican los que ya se han examinado, y hecho todo esto se toma su *confesion con cargo* al reo, en la que se le lee, si quiere, su declaracion preparatoria, y se le hace cargo por las mismas contradicciones en que incurra, ó por los dichos de los testigos.

Adviértase que si el reo fuere menor de edad se le nombra curador, dando este encargo á la persona que él designe, y si no designa á ninguna, se la nombra el juez de oficio; el curador nombrado acepta, jura y afianza el cargo, y el juez se lo discierne.

Tomada la confesion con cargo, si no hay acusador, nombra el reo defensor, y si no tiene á quién nombrar se lo nombra el juez. En las causas que se siguen por la ley de 6 de Julio de 1848 sobre homicidios, heridas y robos, se nombran á todos los abogados por turno, que lleva el rector del colegio de abogados. En las demas causas á los de pobres.

Nombrado el defensor se le entrega el proceso, para que responda al cargo. Si el defensor tiene prueba que pro-

Digitized by Google

mover, la pide, y el juez le concede la que crea necesaria. Recibida la prueba, si la ha promovido, y sin ella, si no lo ha hecho, presenta su escrito en que *responde al cargo*, y el juez señala dia para sentenciar la causa.

Dada la sentencia se le notifica al reo; y si apela, se le admite la apelacion; y si se conforma, siempre se remite á la suprema corte para su revision. De suerte que no puede haber causa criminal, si no son las que se forman por delitos leves, que no tengan dos sentencias por lo menos.

Cuando el reo apela, se le entrega la causa para que esprese agravios, y luego que los espresa se pasan los autos al señor fiscal, y con su pedimento se señala dia para la vista.

Si la parte promueve prueba, se manda pasar al señor fiscal esta solicitud, y en vista de lo que pida, se determina si ha lugar ó no á la prueba. Si ha lugar, se entregan al reo los autos para que la rinda, y despues de rendida, se alega *de bien probado*, contesta el señor fiscal y se señala dia para la vista. Si no se admite la prueba, se manda que el reo esprese agravios, y contestando el señor fiscal, se señala dia para la vista.

En esta se hace relacion de la causa por el secretario de la sala respectiva, y despues informa el reo si apeló; si no apeló; pero el señor fiscal pide aumento de pena, habla primero el señor fiscal, y vista la causa se sentencia.

Nada hemos dicho acerca de los términos; porque respectivamente son los mismos que en los negocios civiles.

Si la sentencia de vista fuere conforme de toda conformidad con la de primera instancia no habrá lugar á la tercera; pero si no fuere conforme tendrá lugar ésta, haciéndose respectivamente lo mismo que en la segunda, esceptuándose las causas sobre homicidios, heridas y robos, en

Digitized by Google

que cuando la sentencia de vista no sea conforme con la de primera instancia, se revee la causa en los términos en que dijimos cuando tratamos de ellas al principio del juicio criminal.

JUICIO POR DENUNCIA.

Muchas ocasiones denuncian los delitos algunas personas, y aun dan indicios de las que puedan ser testigos; pero que no quieren contraer la responsabilidad de acusadores. En este caso, el juez debe formar la sumaria hasta la confesion con cargo, y en este estado dice al denunciante que formalice su acusacion, principalmente si es el mismo agraviado, ó algun deudo suyo. Por lo regular dicen que no piden nada contra el reo, sino que la justicia obre como tenga á bien, y entonces se pone en la causa constancia de que lo ha dicho la parte, y el juez continúa la causa como hemos dicho.

Si el denunciante quiere hacerse parte despues de la confesion con cargo, formaliza su acusacion y se sigue el proceso por los mismos trámites que el juicio civil.

JUICIO POR QUERELLA.

Cuando alguna persona acusa á otra de algun delito, si la parte prueba que en efecto ha habido delito, y que lo ha cometido la persona que indica, puede reducirse ésta á prision, y se forma la causa lo mismo que en los negocios civiles, con la sola diferencia de los brevetes, que son los siguientes:

Actor.—Pone acusacion.
Juez.—Traslado.
Reo.—Responde al cargo.
Juez.—Traslado.
Actor.—Alega de su justicia.
Juez.—Traslado.

Digitized by Google

Reo.—Responde en auto.

Juez.—Autos.

En los demas trámites se usan los mismos brevetes que en lo civil, tanto en la apelacion como en la suplicacion.

Antiguamente se conocia un recurso llamado *juicio criminal contra reo ausente*; pero en el dia no existe, porque el artículo 129 de la ley de 23 de Mayo de 1837 mandó que: "Cuando algun reo se hallare prófugo, no se le cita-"rá por edictos y pregones; y solo se librarán requisitorias "para su aprehension, y se dictarán las medidas oportunas "para lograrla; suspendiéndose entre tanto, y despues de "averiguado el delito y todas sus circunstancias, la secue-"la de la causa, para continuarla luego que aquella se ve-"rifique."

Así que en el caso de que habla el artículo, únicamente puede el juez practicar las diligencias de la sumaria, que sean bastantes para que quede justificado que se cometió tal delito, y que lo fué por tal persona; ó si ni aun esto puede justificarse, no mas lo primero; y se continúa haciendo diligencias para la aprehension de la persona que se sabe que lo cometió, ó en general para indagar quién lo haya cometido.

Hemos terminado esta instruccion sucinta sobre los juicios civiles y criminales, en la que puede ser que no falte, quien nos acuse de demasiado materiales y repetidores de una misma cosa; pero la esperiencia que tenemos en los exámenes de los abogados, nos ha dado á conocer que muchas veces para que se aprenda bien algun punto de práctica, es necesaria aun la misma redundancia de palabras y de ideas. ¡Ojalá que séamos de alguna utilidad á nuestros conciudadanos!

3-27-24.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google